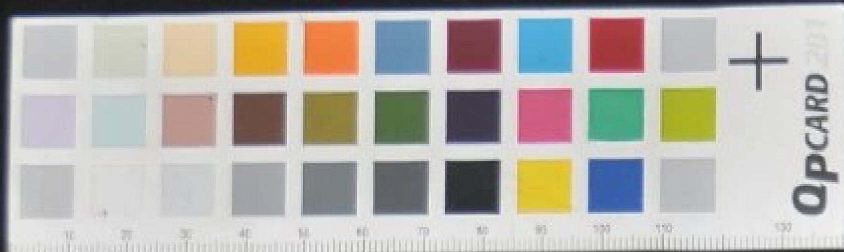
ويجاب بان العتق في المقيس عليه في الكتابة والكلام هنا في العتق بالتدبير

## فصل

اذا ولدت مدبرة من نكاح او زنا ولدا حدث بعد
التدبير وانفصل قبل موت السيد لا يثبت للولد حكم التدبير في الاظهر كما
لا يثبت لولد المرهونة حكم الرهن بجامع ان كلا منهما يقبل الرفع والثاني
يثبت كالولد المستولدة حكم امه بجامع العتق بموت السيد ولو كانت
حاملا عند موت السيد تبعها الحمل قطعا ولو دبر حاملا ثبت له اي
للحمل حكم التدبير على المذهب وفي قول من الطريق الثاني المبني على ان الحمل
لا يعلم لا يثبت وعلى الثبوت فان ماتت في حياة السيد بعد انفصال الحمل
او رجع في تدبيرها اما بالقول بناء على القول بصحة الرجوع به دام
تدبيره اي الحمل المتصل والمنفصل وهو وقيل ان رجع وهو متصل
فلا يدوم تدبيره بل يتبعها في الرجوع ولو دبر حملا صح تدبيره فان
مات السيد عتق الحمل دون الام وان باعها صح البيع وكان رجوعا
عنه اي عن تدبير الحمل ولو ولدت المعلق عتقها بصفة ولدا من زنا
او نكاح حدث بعد التعليق وانفصل قبل وجود الصفة لم يعتق
الولد وفي قول اذا عتقت بالصفة عتق ونصها كالقولين في ولد المدبرة
ولو كانت حاملا عند وجود الصفة عتق الحمل قطعا فظاهر ان الحامل
عند التعليق كالحامل عند التدبير فيتبعها الحمل على الصحيح في قضيته
التتمة ولا يتبع مدبرا ولده المملوك لسيده وانما تبع الام في الرق
والحرية وجنايته كجناية قن فان قتل بها فات التدبير او بيع فيها بطل
التدبير او فداه السيد بقي التدبير والجناية عليه كالجناية على قن فلو
كانت بالقتل واخذ السيد قيمته لا يلزمه ان يشتري بها عبدا يدبره
ويعتق بالموت اي موت السيد من الثلث كله او بعضه بعد الدين فلو
استغرق الدين التركة لم يعتق منه شيء او نصفها وهو فقط بيع نصفه





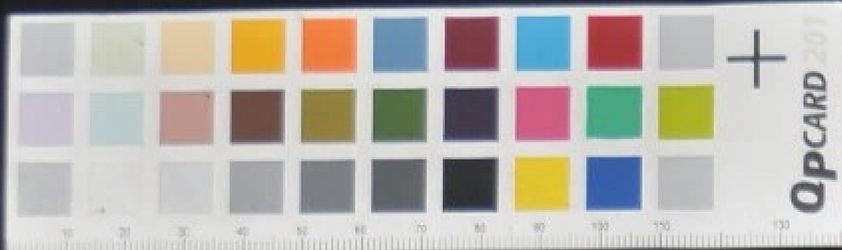
في الدين ويعتق ثلث الباقي منه فان لم يكن دين ولا مال سواه عتق
ثلثه وان خرج من الثلث عتق كله وسواء في اعتبار التدبير من الثلث
وقع في الصحة ام في المرض ولو علق عتقا على صفة تختص بالمرض
كان دخلت الدار في مرض موتي فانت حر عتق من ثلث عند وجود
الصفة فان احتملت الصفة الصحة والمرض بان لم يقيد به فوجدت
فوجدت في المرض فمن راس المال عتق في الاظهر اعتبارا بوقت
التعليق والثاني من الثلث اعتبارا بوقت وجود الصفة ورجح الاول
بانه حين التعليق لم يكن متهما بابطال حق الورثة نعم ان وجدت
الصفة باختيار السيد عتق من الثلث جزما ولو ادعى عبده التدبير
فانكره فليس برجوع بناء على جواز الرجوع بالقول بل يحلف انه
ما دبره وله اسقاط اليمين عن نفسه بان يقول ان كنت دبرته فقد
رجعت عنه بناء على جواز الرجوع بالقول ولو وجد مع مدبر مال
فقال كسبته بعد موت سيدي وقال الوارث قبله صدق المدبر بيمينه
لان اليد له وان اقاما بينتين بما قالاه قدمت بينته

## كتاب الكتابة

علم المراد بها من صيغها الاتية
والاصل فيها قوله تعالى والذين يبتغون الكتاب مما ملكت ايمانكم
فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا هي مستحبة ان طلبها رقيق امين
قوي على كسب وبهما فسر الشافعي رضي الله عنه الخير في الاية قيل
او غير قوي على كسب نظرا الى ان الامين يعان بالصدقات ليعتق
والاول قال لا وثوق بذلك وقيل يستحب لقوي غير امين كما فسر ابن
عباس وغيره الخير بالقدرة على الكسب والشافعي ضم اليها الامانة لانه
قد يضيع ما يكسبه فلا يعتق ولا تكره بحال لانها عند فقد الوصفين قد
تفضي الى العتق وللتخيير اذا طلبها العبد الموصوف بهما والا ابطل كتركها

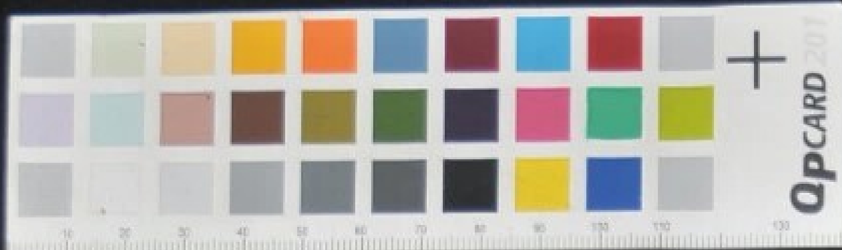
الملك واحتج الممالك على المكاتب وصيغتهما كاتبتك على كذا كالف
منجما اذا اديته فانت حر ويبين عدد النجوم وقسط كل نجم
وهو الوقت المضروب ذكره الجوهري ويطلق على المال المؤدى فيه ويكفي
ذكر نجمين ولو ترك لفظ التعليق اي اذا اديته الخ ونواه بقوله كاتبتك
على كذا الى الخ جاز ولا يكفي لفظ الكتابة بلا تعليق ولا نية على المذهب
المنصوص وفي قول من طريقان مخرج يكفي كالتدبير وفرق الاول بان التدبير
مشهور في معناه بخلاف الكتابة لا يعرف معناها الا الخواص ويقول المكاتب
قبلت وبه تتم الصيغة ويوخذ منها ان محل الكتابة عقد عتق بلفظها بعوض
موجل بوقتين فاكثر وشرطهما اي المكاتب والمكاتب تكليف بان يكونا
بالغين عاقلين واطلاق بان يكونا مختارين والسيد غير محجور عليه بسفه
والعبد غير مرهون وموجر فلا تصح كتابة ولي المحجور عليه ابا كان او غيره لانها
تبرع وكتابة المريض مرض الموت من الثلث فان كان له عند الموت مثلاه
اي العبد بان كانت قيمته ثلث التركة صحت كتابة كله فان لم يملك غيره
وادى في حياته مائتين وقيمته مائة عتق لانه يبقى للورثة مثلاه و
هما المائتان وان ادى مائة عتق ثلثاه ويبقى للورثة ثلثه والمائة
والمؤداة في المسئلتين هو المكاتب عليه وان لم يؤد شيئا قبل موت السيد
فثلثه مكاتب فان ادى حصته من النجوم عتق ولو كاتب مرتد بني على اقوال
ملكه فعلى قول بقائه يصح وزواله لا يصح فان وقفناه وهو الاظهر بطلت
على الجديد في وقف العقود وعلى القديم ان اسلم بان صحتها وان مات
مرتدا بان بطلانها وتصح كتابة الكافر غير المرتد ولا يصح كتابة مرهون
لانه معرض للبيع ومكرى لانه مستحق المنفعة فلا يتفرغ للاكتساب لنفسه
وشرط العوض كونه دينا موجلا ليحصله ويؤديه ولو منفعة كبنا
ومنجما بنجمين فاكثر كما جرى عليه الصحابة فمن بعدهم وقيل ان





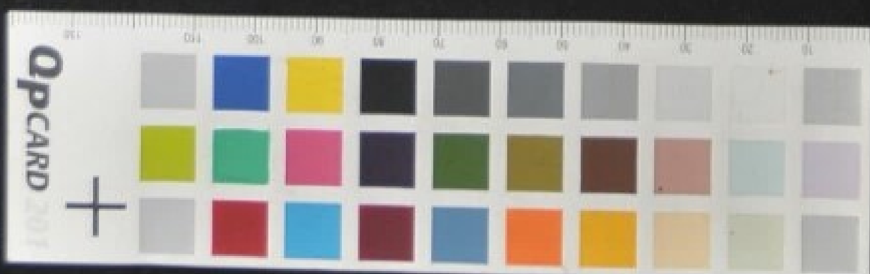
ملك السيد بعضه وباقيه حر لم يشترط اجل وتنجيم في كتابته لانه
قد علل ببعض الحر مايؤديه فيستثني هذه الصورة علي هذا الوجه و
الاصح لا تستثنى ومن التنجيم بنجمين في المدة المنفعة ان يكاتبه علي
بناء دارين موصوفتين في وقتين معلومين ويشترط في المنفعة التي يمكن
الشروع فيها في الحال كالخدمة ان تتصل بالعقد ولابد فيها المضموم
الكتابة منجمة فاذا كاتبه علي خدمة شهر من الان وعلي دينار يؤديه
بعد انقضاء الشهر الثاني او بيوم منه صحت ولو قدم النجم كان دينارا علي
الخدمة لم يصح ولو اقتصر علي خدمة الشهرين وصرح بان كل شهر نجم لم
يصح ايضا لانهم واحد ولا تنجيم ولو كاتبه علي خدمة شهر من الان
ودينار عند انقضائه او في اثنائه لبعد العقد بيوم صح في المسلم
وقيل لا لاتحاد النجم وكقوله الدينار حرم خياطة ثوب موصوف او كاتب
العبد علي ان يبيعه كذا ثوبا بالف فسدت لانه لا شرط عقد في عقد
ولو قال كاتبتك وبعتك هذا الثوب بالف ونجم الالف للنجمين مثلا فقال
وقبل العبد اخرطل ثم نفسه وعلق الحرية بادائه وقبل العقد فالمذهب صحة الكتابة
دون البيع فيبطل في قول انبطل الكتابة ايضا وهما قولا تفريق الصفقة طريق
لكن الطريق الراجحة والثاني فيهما قولا الصحة وقولا البطلان
وهما قولا الجمع بين عقدين مختلفي الحكم ووجه ترجيح القطع
ببطلان البيع تقدم احد شقيه علي مصير العبد من اهل مبايعة السيد
وعلي الصحة الكتابة فقط يوزع الالف علي قيمتي العبد والثوب فما خص
العبد يؤديه في النجمين مثلا ولو كاتب عبيده كثلاثة صفقة علي عوض
منجم بنجمين مثلا وعلق عتقهم بادائه فالنص صحتها ويوزع المسمى
كالالف علي قيمتهم يوم الكتابة فمن اداه حصته عتق ومن عجز رق فاذا
كانت قيمة احدهم مائة وقيمة الثاني مائتين وقيمة الثالث ثلثمائة

فعلى الاول اسدس المسمى وعلى الثاني ثلثه وعلى الثالث نصفه ومقابل النص
قول مخرج ببطلان كتابتهم ويصح كتابة بعض من باقيه حر فلو كاتب كله
صح في الرق في الاظهر من قولي تفريق الصفقة وبطل في الاخر ولو كاتب بعض
رقيق فسدت ان كان باقيه لغيره ولم ياذن في كتابته وكذا ان اذن فيها او
كان له على المذهب لان العبد لا يستقل فيها بالتردد للاكتساب للنجوم و
في قول تصح كاعتاقه والطريق الثاني القطع بالاول وهو الراجح في
الثانية وحكاه في الاولى الرافعي وليس في الروضة ولو كاتباه معا او
وكلا من كاتبه او وكل احدهما الاخر فكاتبه صح ذلك ان اتفقت النجوم
قال في الروضة كاصلها جنسا واجلا وعددا وفي هذا اطلاق النجم على
الموقت وجعل المال على نسبة ملكيهما صرح به او اطلق فلو عجز العبد
فعجزه احدهما وفسخ الكتابة واراد الاخر ابقاءه فيها وانظاره
فكابتداء عقد فلا يجوز بغير اذن الاخر ولا باذنه على الاظهر وقيل
يجوز بالاذن قطعا لان الدوام اقوى من الابتداء ولو ابرا احد
المكاتبين معا العبد من نصيبه من النجوم او اعتقه اي نصيبه من العبد
عتق نصيبه منه وقوم الباقي وعتق عليه ان كان موسرا والعبد عاجز
عائد الى الرق فان لم يكن كذلك فان ادى نصيب الشريك من النجوم
عتق نصيبه من العبد عن الكتابة وان عجز وعاد الى الرق عتق النصيب على
الشريك الاول بالتقويم كما تقدم فصل يلزم السيد
حطا عنه اي العبد جزءا من المال المكاتب عليه او يدفعه اليه بعد
قبضه ويقوم مقامهما غيره من جنسه قال الغزالي والاقرب من مال الله الذي
اتاكم انه اتاكم في الابتداء بما ذكر لان المقصود منه الاعانة على العتق والحط
اولى من الدفع لما ذكر وفي النجم الاخير اليق لانه اقرب الى العتق والاصح
انه يكفي ما يقع عليه الاسم اي اسم المال ولا يختلف بحسب المال قلة



وكثيره والثاني لا يكفي ما ذكر ويختلف بحسب المال فيجب ما يليق بالحال
فان لم يتفقا على شيء قدره الحاكم باجتهاده والاصح ان وقت وجوبه
قبل العتق ليستعين به عليه والثاني بعده ليتبلغ به وعلى الاول يتعين
في النجم الاخير ويجوز من اول عقد الكتابة وبعد الاداء والعتق قضاء
ويستحب الربع والا فالسبع روى النسائي والبيهقي عن علي كرم الله وجهه
حط عن المكاتب قدر ربع كتابته وروي عنه رفعه الى النبي صلى الله عليه
وسلم وروى مالك في الموطا عن ابن عمر رضي الله عنهما انه كاتب عبدا له
على خمسة وثلاثين الفا ووضع منها خمسة الالف وذلك في اخر نجومه وخمسة
سبع خمسة وثلاثين ويحرم على السيد وطء مكاتبته لاختلال ملكه فيها
ولا حد فيه لبقاء ملكه فيها ويعزر ان علم تحريمه وكذلك هي ويجب
به مهر لها وان طاوعته والولد منه حر لانها علقت به في ملكه ولا يجب
قيمته على المذهب في قول القاطعين بناء على قول راجح ان حق الملك
في ولدها من غيره لها والا وانبني على مقابله الاظهر ان حق الملك فيه
للسيد مع قوله اخر انه مملوك له وصارت بالولد مستولدة مكاتبة
فان عجزت عتقت بموته اي السيد وولدها من نكاح او زنا مكاتب
في الاظهر يتبعها رقا وعتقا وليس عليه شيء للسيد والثاني هو مملوك
للسيد يتصرف فيه بالبيع وغيره كولد المرهونة وعلى الاول الحق
اي حق الملك فيه للسيد وفي قول لها فلو قتل فقيمته للذي الحق منهما
والمذهب ان ارش جناية عليه اي الولد وكسبه ومهره ينفق منها
عليه وما فضل وقف فان عتق فله والا فللسيد وفي وجه لا يوقف بل
يصرف الى السيد هذا كله على قول ان حق الملك فيه للسيد وعلى قول انه
لها يكون ما ذكر من الارش وغيره ولا يعتق شيء من المكاتب حتى يؤدي
الجميع اي جميع المال المكاتب عليه لحديث المكاتب قن ما بقي عليه درهم

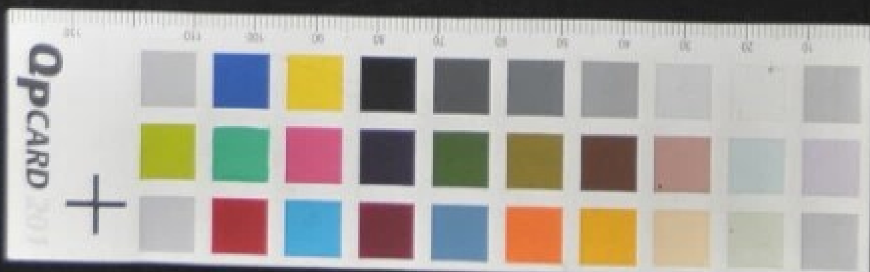
رواه ابو داود وغيره ووصفه في الروضة بانه حسن ولو اتى المكاتب
بالنجم فقال السيد هذا حرام اي ليس ملكه ولا بينة له بذلك حلف المكاتب
انه حلال اي ملكه وله ويقال للسيد تأخذه او تبرئه عنه اي
عن قدره فان ابى قبضه القاضي وجوبا وان كان قصد المكاتب عليه
عتق العبد فان نكل المكاتب عن الحلف حلف السيد لغرض امتناعه من
الحرام ولو كانت له بينة سمعت لذلك ولو خرج المؤدى مستحقا
رجع السيد ببدله وهو مستحق فان كان في النجم الاخير بان ان
العتق لم يقع وان كان السيد قال عند اخذه انت حر لانه بناه
على ظاهر الحال في صحة الاداء وقد بان عدم صحته فان خرج معيبا
فله رده واخذ بدله وله ان يرضى به ولا يتزوج المكاتب الا باذن
سيده لبقائه على الرق ولا يتسرى باذنه على المذهب خوفا من هلاك
الجارية على الطلق فيمتنع من الوطء كمنع الراهن من وطء المرهونة
وقال الشيخ ابو محمد لا يبعد اجراء الوجهين في وطء الراهن من يؤمن
من حبلها كما في الروضة في باب معاملات العبد ونكاحه من اصلها
في الثاني اي في تسري المكاتب باذن سيده قولين كتبرعه وما هنا
ارجح وله شراء جواري التجارة فان وطئها اي جاريته على خلاف
منعناه منه فلا حد عليه لشبهة الملك ولا مهر لانه لو ثبت لثبت له
والولد من وطء نسيب فان ولدته في الكتابة اي قبل عتق ابيه او
بعد عتقه بدون ستة اشهر منه تبعه رقا وعتقا وهو مملوك لابيه يمتنع
عليه بيعه ولا يعتق عليه لضعف ملكه ولا تصير مستولدة في الاظهر مملوكة
لمملوك والثاني تصير لان ولدها ثبت له حق الحرية بكتابة على ابيه
وامتناع بيعه فيثبت لها حرمة الاستيلاد وان ولدته بعد العتق
لفوق ستة اشهر منه وفي الروضة واصلها الستة اشهر فاكثر وكان

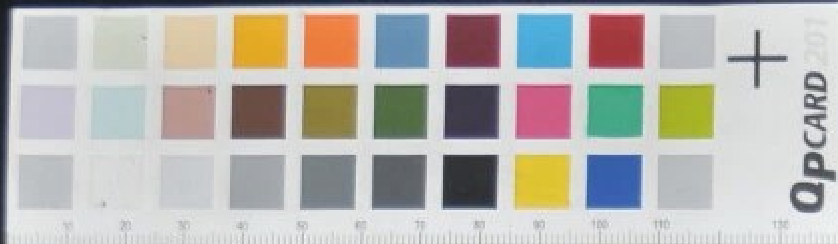


يطاها فهو حر وهي ام ولده وان احتمل الا العلوق قبل العتق تغليبا
للحرية وان لم يطاها بعد العتق فاستيلادها على الخلاف ولو
عجل المكاتب النجوم قبل محلها لم يجبر السيد على القبول ان كان له في
الامتناع من قبضها غرض كمؤنة حفظ اي المال النجوم المعجلة او
خوف عليه كان عجل في زمن نهب والا اي وان لم يكن له في الامتناع
غرض فيجبر على قبضه فان ابى قبض القاضي عنه وعتق المكاتب
ولو عجل بعضها اي النجوم ليبريه من الباقي فابراه لا مع الاخذ
لم يصح الدفع ولا الابراء وعلى السيد رد المأخوذ ولا عتق ولا يصح
بيع النجوم ولا الاعتياض عنها لانها غير مستقرة فلو باع السيد
وادى المكاتب الى المشتري النجوم لم يعتق في الاظهر ويطالب السيد
المكاتب بها والمكاتب المشتري بما اخذ منه والثاني يعتق لان السيد
سلط المشتري على قبضها منه فاشبه الوكيل وفرق بان المشتري يقبض
لنفسه بخلاف الوكيل وقد يوجه الثاني بان ما اخذه المشتري يعطى للسيد لانه
جعله كوكيله ولا يصح بيع رقبته في الجديد فلو باع السيد فادى
المكاتب النجوم الى المشتري ففي عتقه القولان اظهرهما المنع وفي القديم يصح
بيعها كبيع المعلق عتقه بصفة ويملكه المشتري مكاتبا ويعتق باداء
النجوم اليه والولاء له وهبته كبيعه فيما ذكر وهل له اي للسيد بيع ما
في يد المكاتب واعتاق عبده وتزويج امته لا لانه معه كالاجنبي و
لو قال لاخر اعتق مكاتبك على كذا ففعل عتق ولزمه ما التزم وهو
افتداء منه فصل الكتابة لازمة من جهة السيد ليس له فسخها
الا ان يعجز المكاتب عن الاداء عند المحل للنجم او بعضه فللسيد الفسخ في
ذلك وفيما اذا امتنع من الاداء مع القدرة عليه كما في الروضة كاصلها او
غاب وقت المحل كما سياتي وللمكاتب تركه اي الاداء وان كان معه

فعل

وفاد فاذا عجز نفسه اي قال انا عاجز عن كتابتي مع تركه الاداء حا
فللسيد الصبر عليه والفسخ للكتابة بنفسه وان شاء بالحاكم وليس على
الفور وللمكاتب الفسخ لها ايضاً في الاصح والثاني قال لا قدرة عليه
بتأييها ولو استمهل المكاتب لسيد عند حلول النجم استحب له
امهاله فان امهل السيد ثم اراد الفسخ لسبب مما تقدم فله ذلك
وان طلب معه عروض امهله ليبيعها فان عرض كساد فله
ان لا يزيد في المهلة على ثلاثة ايام كما في الروضة كاصلها عن
البغوي لا يلزمه اكثر منها وسكت على ذلك وان كان ماله غائبا
امهله الى الاحضار ان كان دون مرحلتين والا بان كان مرحلتين
فاكثر فلا يمهل وللسيد الفسخ وفي الروضة كاصلها ذكر هذا الـ
التفصيل عن ابن الصباغ والبغوي وغيرهما وحمل اطلاق الامام و
الغزالي ان للسيد الفسخ عليه ولو حل النجم وهو اي المكاتب
غائبا او غاب بعد حلوله بغير اذن السيد كما في الروضة كاصلها
فللسيد الفسخ ان شاء بنفسه وان شاء بالحاكم فلو كان له مال
حاضر فيها خاص فليس للقاضي الاداء منه ويمكن السيد من الفسخ
لانه ربما عجز نفسه لو كان حاضرا ولم تؤد المال ولا تنفسخ
الكتابة بجنون المكاتب ويؤدي القاضي عنه ان وجد له مالا
قال الغزالي زيادة على الجمهور ورأى له مصلحة في الحرية واذا علم
انه يضيع اذا افاق لم يؤد وهذا حسن وان لم يجد له مالا مكن السيد
من الفسخ فاذا فسخ عاد المكاتب قناً له وعليه نفقته فاذا افاق
وظهر له مال اي كان حصله قبل الفسخ دفعه الى السيد وحكم
بعتقه فاذا افاق وظهر له ونقض التعجيز ولا تنفسخ الكتابة بجنون
السيد ويدفع وجوبا المكاتب المال الى وليه ولا يعتق بالدفع



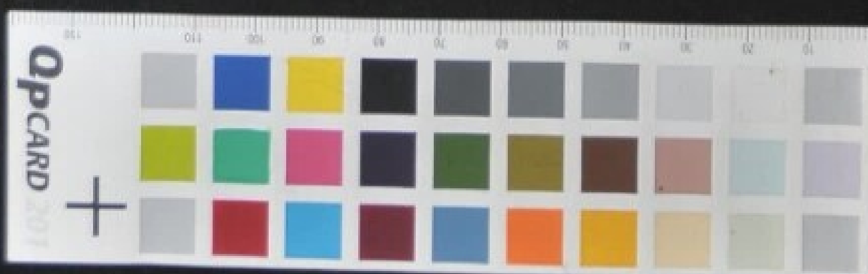


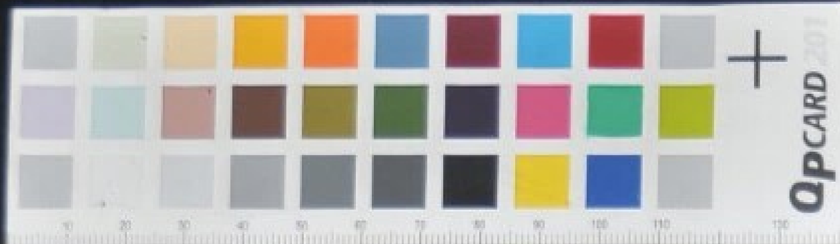

اليه اي الى السيد لانه قبض فاسد فلو تلف في يده فلا ضمان لتقصير
المكاتب بالدفع اليه ثم ان لم يكن في يد المكاتب شي اخر يؤديه فللولي
تعجيزه ولا تنفسخ ايضا باغماء السيد والحجر عليه بسفه ولا باغماء
العبد ولو قتل السيد عمدا فلوارثه قصاص فان عفي على دية
او قتل المكاتب خطاء اخذها اي اخذ الوارث الدية مما معه لان
معه كاجنبي وفي قول ان كانت الدية اكثر من القيمة اخذ القيمة فان
لم يكن معه ما يفي بما ذكر فله اي للوارث تعجيزه في الاصح والثاني
المنع انه اذا عجزه مسلطا سقط مال الجناية لان السيد لا يثبت له على
عبده دين فلا فائدة للتعجيز ودفع بانه يستفيد به الرد الى الرق
المحض او قطع اي المكاتب طرفه اي السيد فاقتصاصه والدية
للطرف كما سبق في قتله ولو قتل المكاتب اجنبيا او قطعه عمدا ا
فعفي على مال او كان ما فعله خطاء اخذ المستحق مما معه ومما سيكسبه
الاقل من قيمته والارش وفي قول ان كان الارش اكثر من
القيمة اخذه وفي اطلاقه على دية النفس تغليب وذكر في الروضة كاصلها
مسئلة السيد بعد هاتين وقال فيها القولان اي هذان وهو يقتضي ترجيح
اقل الامرين فيها ايضا فان لم يكن معه اي المكاتب شي وسال المستحق
تعجيزه عجزه القاضي المسئول وبيع منه بقدر الارش ان زاد ت
قيمته عليه والا فكله فان بقي منه شي بقيت فيه الكتابة فاذا ادى
حصته من النجوم عتق وللسيد فداؤه وابقاؤه مكاتبا وعلى
المستحق قبوله في الفداء وهو باقل الامرين ولا اعتقه بعد الجناية
او ابراه من النجوم عتق ولزمه الفدا لانه فوت متعلق حق المجني
عليه كما لو قتله ولو قتل المكاتب بطلت كتابته ومات رقيقا
لفوات محلها ولسيده قصاص على قاتله العامد المكافي له والا

فالتعجيز له لبقائه على ملكه ولو قتله فليس عليه إلا الكفارة فإن الحر
ويستقل المكاتب بكل تصرف لا تبرع فيه ولا خطر كالبيع والشراء والإجارة
وإلا فلا أي وما فيه تبرع كالصدقة والهبة أو خطر كالبيع نسيئة والقرض فلا
يستقل به ويصح بإذن سيده في الأظهر لأن الحق فيه لا يعدوهما والثاني نظر
إلى أنه يفوت غرض العتق ولو اشترى من يعتق على سيده صح والملك
فيه للمكاتب فإن عجز وصار لسيده عتق عليه أو من يعتق عليه لم يصح بلا
إذن وبإذن فيه القولان أظهرهما الصحة فإن صح تكاتب عليه فيتبعه
رقا وعتقا ولا يصح إعتاقه وكتابته بإذن على المذهب لأنهما يعقبان الولاء
والمكاتب ليس أهلا له وفي قول يصح ويوقف الولاء والطريق الثاني في الأول
وعلى الثاني إن عتق المكاتب كان الولاء له وإن مات رقيقا كان لسيده

## فصل الكتابة الفاسدة لشرط فاسد كشرط أن يبيعه كذا

أو عوض فاسد كخمر أو أجل فاسد كنجم كالصحيحة في استقلاله أي
المكاتب بالكسب وأخذه أرش الجناية عليه ومهر شبهة في الأمة وفي أنه يعتق
بالأداء ويتبعه كسبه وكالتعليق بصفة في أنه لا يعتق بإبراء ولا بأداء الغير
عنه تبرعا وتبطل كتابته بموت سيده قبل الأداء لعدم حصول المعلق عليه
في المسائل الثلاث وتصح الوصية برقبته ولا يصرف إليه سهم المكاتبين
بخلافهما في الصحيحة وتخالفهما أي تخالف الفاسدة الصحيحة والتعليق
في أن للسيد فسخها وهو بنفسها أو بالحاكم وأنه لا يملك ما يأخذه بل
يرجع المكاتب به إن كان متقوما بخلاف غيره كالخمر فلا يرجع فيه بشيء وهو
أي ويرجع السيد عليه بقيمته يوم العتق وإن تلف ما أخذه السيد رجع عليه
بمثله أو قيمته وعلى القيمة فإن تجانسا أي واجبا السيد والعبد بأن كانا
من جنس واحد نقدين غالبا نقد البلد فأقوال التقاص في تعلي القول الأصح
الآتي سقوط أحد الدينين المتساويين ويرجع صاحب الفضل في أحدهما

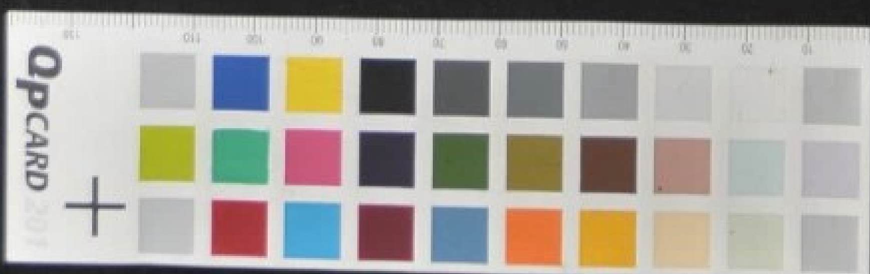


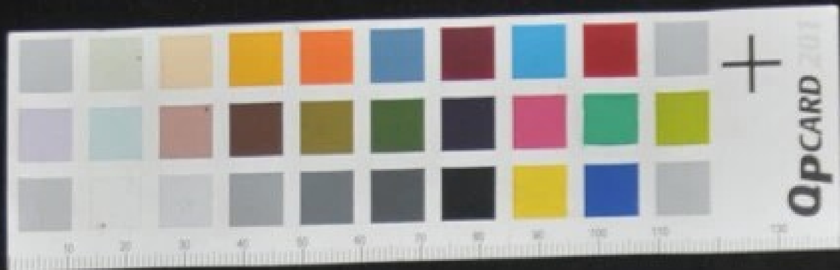


به علي الاخر قلت اخذا من الرافعي في الشرح اصح اقوال الشافعي سقوط
احد الدينين بالاخر من الجانبين بلا رضا اذ لا حاجة اليه والثاني
برضاهما كالمحيل والمحتال والثالث برضا احدهما لوجود القضا منه
به اذ له القضا من حيث شاء والرابع لا يسقط وان رضيا والله اعلم
لانه بيع دين بدين وهو منهي عنه فلياخذ احدهما من الاخر ثم يدفع
اليه الماخوذ عن دينه ليسلم من النهي ويجاب بان محل بيع الدين
لغير من عليه فان فسخها اي الفاسدة السيد فليشهد بالفسخ خوف
النزاع فيه فلو ادعى المكاتب فيها المال فقال السيد كنت فسخت فانكره
صدق العبد المنكر بيمينه وعلي السيد البينة والاصح بطلان الفاسدة
بجنون السيد واغمائه والحجر عليه بسفه لا بجنون العبد واغمائه
لانها تبرع فيؤثر فيها اختلال عقل السيد دون العبد ووجه بطلانها
فيهما جوازها من الطرفين كالوكالة ووجه عدمه ان المغلب فيها
التعليق وهو لا يبطل بما ذكر ولو ادعى العبد كتابة فانكره سيده او وارثه
صدقا باليمين وعلي الوارث علي نفي العلم والسيد علي البت ولو
اختلفا اي السيد والمكاتب في قدر النجوم او صفتها وفي الروضة
كاصلها او جنسها او عددها او قدر الاجل ولا بينة تحالفا علي
الكيفية السابقة في البيع ثم بعد التحالف ان لم يكن السيد قبض ما يدعيه لم
تنفسخ الكتابة في الاصح بل ان لم يتفقا علي شي فسخ القاضي الكتابة
والثاني تنفسخ بالتحالف وعلي الاول ان اتفقا علي ما قاله احدهما فظاهر
بقاء الكتابة وفي الروضة كاصلها هل تنفسخ الكتابة ام يفسخها الحاكم ان
لم يتراضيا علي شي فيه ما سبق في البيع وسبق ان الحاكم يفسخ وكذا
المتحالفان او احدهما في الاصح وفي البيان هل يتولى الفسخ الحاكم او كل
واحد منهما فيه وجهان كما في المتبايعين وان كان السيد قبض اي ما

بيد غيره وقال المكاتب بعض المقبوض وهو الزائد على ما اعترف به في
العقد وديعة لي عند السيد عتق المكاتب ورجع هو بما ادى و
السيد بقيمته وقد يتقاصان في تلف المودي بان كانت قيمته من جنس
قيمة العبد ولو قال السيد كاتبتك وانا مجنون او محجور علي
فانكر العبد الجنون والحجر صدق السيد ان عرف سبق ما ادعاه
والا فالعبد ومعلوم ان تصديق كل منهما بيمينه وصرح بها في المحرر
في السيد ولو قال السيد وضعت عنك النجم الاول او قال البعض
من النجوم فقال المكاتب بل وضعت النجم الاخر او الكل اي كل النجوم
صدق السيد بيمينه كما في الروضة كاصلها ولو مات عن ابنين وعبد
فقال كاتبني ابوكما فان انكرا صدقا بيمينهما على نفي العلم بكتابة
الاب كما في الروضة كاصلها وان صدقاه او قامت بكتابته بينة
فمكاتب فان اعتق احدهما نصيبه فالاصح في المحرر لا يعتق بل يوقف
فان ادى نصيب الاخر عتق كله وولاؤه للاب وان عجز قوم على
المعتق الباقي ان كان موسرا وعتق كله وولاؤه ويبطل كتابة الاب
والا اي وان كان معسرا فنصيبه حر والباقي قن للاخر قلت اخذا من
الرافعي في الشرح في مقابلة تصحيح المحرر كالبغوي قول عدم العتق
بل الاظهر العتق والله اعلم وان صدق احدهما فنصيبه مكاتب ونصيب
المكذب قن اي اعتق نصيبه فالاصح انه يقوم عليه ان كان موسرا و
يعتق وفي قول لا يقوم فلا يعتق وقطع بعضهم بالاول

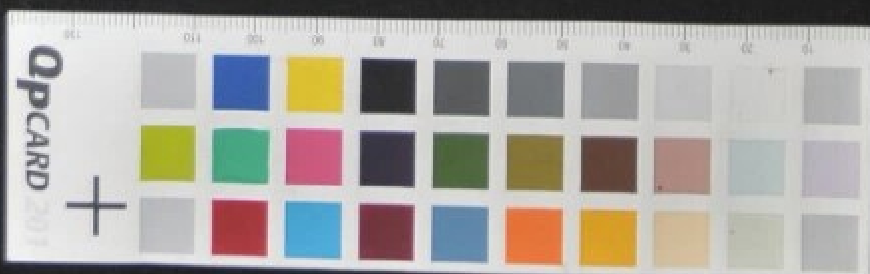
**كتاب امهات الاولاد** جمع امهة اصل ام قاله الجوهري
قال قال بعضهم يقال في البهائم امات اذا احبل امته فولدت حيا
او ميتا او ما يجب فيه غرة كمضغة فيها صورة ادمي ظاهرة او خفية
اخبر بها القوابل عتقت بموت السيد روى ابن ماجه وغيره حديث





أيما أمة ولدت من سيدها فهي حرة عن دبر منه وقال الحاكم صحيح
الاسناد أو أحبل أمة غيره بنكاح لا غرور فيه بحريتها أو زنا فالولد
رقيق تبعا لأمه ولا تصير أم ولد له إذا ملكها لانتفاء العلوق بحر ولو
ملكها حاملا من نكاحه عتق عليه الولد كما قال في المحرر ومعلوم
أن ولد المالك لا يعتق حرا أو بشبهة كأن ظنها أمته أو زوجته الحرة
فالولد حر لظنه وعليه قيمته لسيدها ولا تصير أم ولد له إذا ملكها
في الأظهر والثاني تصير لعلوقها بحر والأول نظر إلى انتفاء ملكه حينئذ
وكالشبهة المذكورة فيما ذكر نكاح أمة غير بحريتها ولو ظن بالشبهة
أنها زوجته المملوكة فالولد رقيق ولا استيلاد إذا ملكها جزما
وله أي للسيد وطء أم الولد منه واستخدامها وإجارتها
وأرش جناية عليها وقيمتها إذا قتلت كما قال في المحرر وكذا
تزويجها بغير إذنها في الأصح كالقنة والثاني بشرط رضاها كالكاتبة
كالمكاتبة وهما في الروضة كأصلها قولان ثانيهما قديم ويحرم
بيعها ورهنها وهبتها فلا يصح شيء من ذلك وفي الرهن تسليط
على البيع ولو ولدت من زوج أو زنا فالولد للسيد يعتق بموته كهي
تبعا لها في حق الحرية للأم وعتق المستولدة من رأس المال وإن كان الإحبال
والاستيلاد في مرض الموت نزلت منزلة الاستهلاك للمال بالإنفاق في
اللذات والشهوات ويتقدم عتقها على الديون والله أعلم بالصواب
وقد وقع الفراغ من تسويد هذا البياض من الكتاب المبارك بعون
الله الملك الوهاب وهو غفور وتواب بحمد الله وعونه وحسن
توفيقه يا إله العالمين ويا خير الناصرين ويا خير الرازقين الحمد لله الذي
هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله العلي العظيم قال المؤلف
رحمه الله وأسكنه فسيح جنته شيخ مشايخ المسلمين الإمام العلامة خاتمة

بان المصنف محمد سيد المرسلين جلال الملة والدين المشهور نسبه
بالمحلي الشافعي على ابي عبد الله وهو صاحب الكتاب المدعو بكلم العالم بعد اما
لم جا مع اغفر الله ولوالديه ولمشايخه في هجرة النبي صلى الله عليه وسلم
مائتين واربعة وعشرون بعد الالف في يوم السبت من شهر الشوال خلت
ثلث بعده في بلد اشي وقت العصر المبارك والحمد لله رب العالمين وهو
حسبي ونعم الوكيل ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم واصلي
واسلم على اشرف الخلق سيد المرسلين وعلى اله
وصحبه وتابعيه وتابع
التابعين لهم باحسان
الى يوم الدين
يا رب
امين
تم




QpCARD 201



بابت ارث تغلو فيسى سمهان اكده برفيهق ... هوم بارالكبق بايكن
درايت ماك دجد يله ارث ايت بروجنه كالبي تترو عبدالقادر سررت حاضر جهي
مجيد دان لائن ناد درفد تولي دان صحابة باكت تغلو كروت لبي جوت دان تغلو بنم بلغ عبد
المعطي فدهاري جمعة باكت هاري دكلوارد ريث درفد كغ كعند تمفت فجر تغلو سمهان
فدمينتاكي ارث بعدوصنه باكت جج سفقل دان بلنجا تجهيز سررت خنفو رجه دو بغعل دان لائن
درفدان سلطان ايت اكن انغ لاكرية دان فرمعونن باكت هوم بتيكر بالم بيجه دبلغ اكن انق
ن فرمعون دو اورغ برسمان دان دوم سررت افسي اكن انق فرمعونن بغمبه دان يغلجل ثنا دادا
دوم تعند قد دبلي قدرساكوجم يغسداه موجود ثناو تغربيا دان بكين جوه ادفون تغلاء
درفدان اكن انق لاكرية سمهان هادفون بابت كتاب يغ جهدي ثناد دفرمنكن اكن درفد اتغلو
ثناف يغ مميكدي اورغغ برولة مخمل سنفقة بابك انق لاكرية بابك فرمعون بابك شودرت جباجر
دافد اورغ ايت انشاالله العافية بالخيرات انشاءالله

ادفون سلطان كتاف تكو فغيه سام كيرا انغ بسر
سام جاوه انق عرب سلطان وفغ ليه تعالى
دان ناظرث انقد دين ث انتي جالن ترتيب
فساك كمه ين مكر انقد انقن م ثبا ... صح نجوله
دان ميري دم هغكد دفرول فساك اول بوم ه
بابت ارث تكو فغيه سلطان سرا ئس تغ لمغ
قوله دان دبري اكن انقن عبدالرحمن تغم تله فغل ريكن
تغط ارث ايت سرا ئس وفول ريل انغ
فصل تكو فغيه جكر مات اك هند قله
دبلنجا ارث ايت ~~...~~
ليكم
تغا انم تعلة ريل

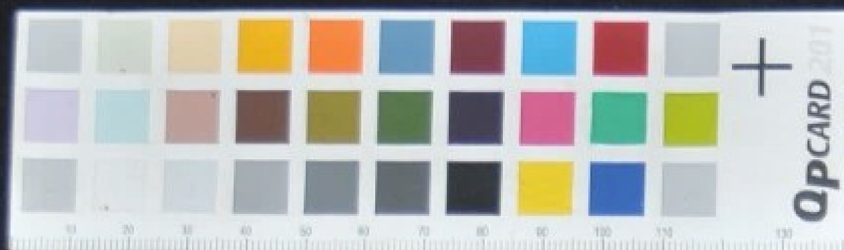
[illegible]

ادفوة بابت ربل فوجم كلاغ [illegible]
[illegible] ربل دغن [illegible]
بدرجه دان [illegible]

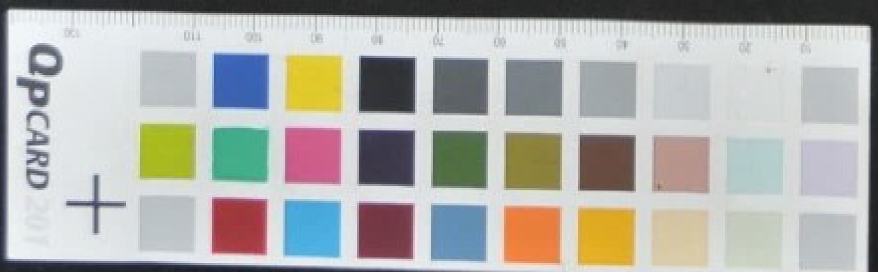
ادفوة بابت [illegible]
[illegible]

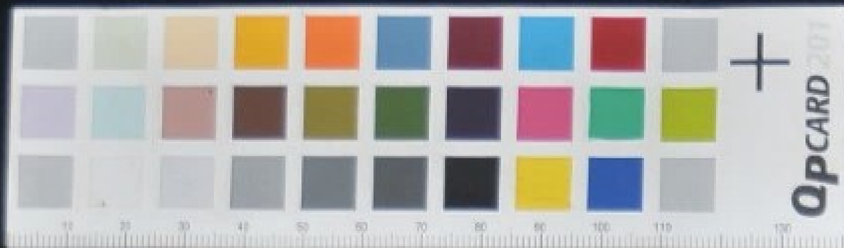
ادفون بابت [illegible] محمد دان [illegible]
[illegible]




QPCARD 201

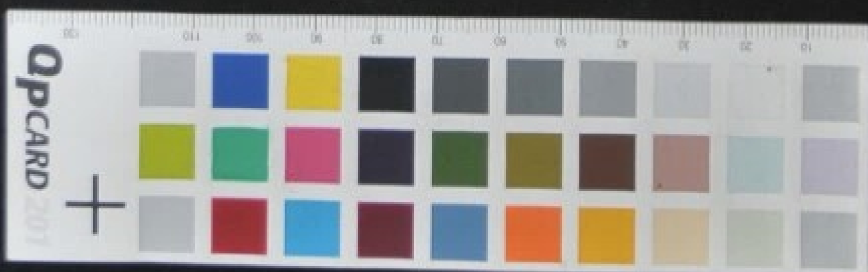
من الدخول فان مكث فيها وهو قاعد خارجها لم يحنث ولو
انهدمت فدخل وقد بقي أساس الحيطان حنث لبقاء اسم الدار وان
صارت فضاء او جعلت مسجدا او حماما او بستانا فلا يحنث لزوال
لزوال اسم الدار ولو حلف لا يدخل دار زيد حنث بدخول ما
يسكنها بملك لا باعارة واجارة وغصب الا ان يريد مسكنه فيحنث
بما يملكه وغيره ويحنث بما يملكه ولا يسكنه الا ان يريد بداره مسكنه
فلا يحنث بما لا يسكنه والاصل في ذلك ان الاضافة الى من يملك تقتضي
الملك ولو حلف لا يدخل دار زيد او لا يكلم عبده او زوجته فباعهما
او طلقها فدخل وكلم لم يحنث لزوال الملك بالبيع والطلاق
الا ان يقول داره هذه او زوجته هذه او عبده هذا فيحنث تغليبا
للاشارة الا ان يريد ما دام ملكه فلا يحنث ولو حلف لا يدخلها
من ذا الباب فنزع ونصب في موضع اخر منها لم يحنث بالثاني ويحنث
بالاول في الاصح فيهما حملا لليمين على المنفذ دون المنصوب بالحنث
وعدمه والثاني العكس حملا على المنصوب والثالث لا يحنث بواحد منهما
حملا على المنفذ والمنصوب معا لهذا ان اطلق فان قال اردت به
بعض هذه المحامل حمل عليه قطعا او لا يدخل بيتا حنث بكل بيت
من طين او حجر او اجر او خشب او خيمة او صوف او شعر او وبر
او جلد فان نوى نوعا منها حمل عليه ولا يحنث بمسجد وحمام
وكنيسة وغار جبل لانها لا يقع عليها اسم البيت الا بتقييد او لا
يدخل على زيد فدخل بيتا فيه زيد وغيره عالما به لذلك حنث وفي
قول ان نوى الدخول على غيره دونه لا يحنث كما في مسألة
السلام الاتية وفرق بينهما بان الدخول لا يتبعض بخلاف السلام
فلو جهل حضوره في البيت فخلاف حنث الناسي والجاهل في ذلك الاظهر

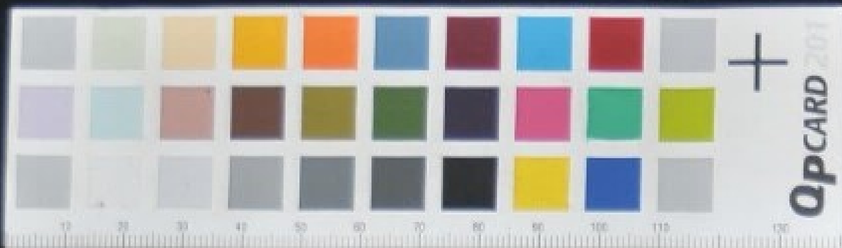




منه عدم الحنث قلت اخذا من الرافعي والشرح ولو
حلف لا يسلم عليه فسلم على قوم هو فيهم علمه واستثناه باللفظ
باللفظ او بالنية لم يحنث وان اطلق حنث في الاظهر والله اعلم
لظهور اللفظ في الجميع والثاني وجه بان اللفظ صالح للجميع و
للبعض فلا يحنث بالشك ولو جهله فيهم لم يحنث في الاظهر اخذا
مما تقدم فصل حلف لا ياكل الرؤوس ولا نية له
حنث برؤوس تباع وحدها وهي رؤوس الغنم والبقر والابل لا برؤوس
طير وحوت وصيد الا ببلد تباع فيه مفردة فيحنث باكلها
فيه بخلاف اكلها في غيره فلا يحنث به في وجه صححه المصنف في تصحيح
التنبيه وفي الروضة كاصلها ورجح الشيخ ابو حامد والروياني
والاقوى الحنث وهو اقرب الى ظاهر النص وهل يعتبر نفس البلد
الذي يثبت فيه العرف ام كون الحالف من اهله وجهان فان
قصد ان لا ياكل ما يسمى راسا حنث براس السمك والطير وغيره
وان قصد نوعا خاصا لم يحنث بغيره انتهى والبيض اذا حلف
لا ياكله يحمل على مزايل بائضه في الحياة كدجاج بفتح اوله و
نعامة وحمام لا سمك وجراد لانه يخرج منه بعد الموت بشق البطن
فيحنث باكل القسم الاول دون الثاني واللحم اذا حلف لا ياكله يحمل
على نعم اي ابل وبقر وغنم وخيل ووحش وطير ماكولين وهي
فيحنث بالاكل من مذكاها وفي الميتة وما لا يوكل كالذئب وجهان
رجح القفال وغيره الحنث والشيخ ابو حامد والروياني المنع قال
في الروضة المنع اقوى لا سمك وجراد لانهما لا يفهمان من اطلاق
اللحم عرفا وشحم بطن وشحم عين لانهما يخالفان اللحم في الصفة كما
في الاسم وكذا كرش وكبد بفتح اولهما وكسر ثانيهما وطحال

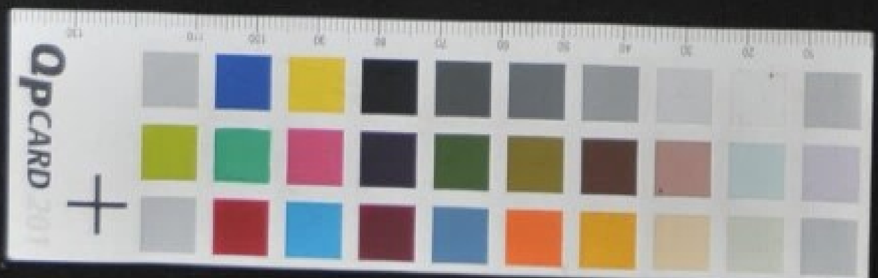
بكسر الطا وقلب واوه معاوية والاصح والثاني نظر الى انه قائم مقام
اللحم لانه يشوى ولساذ وخبز وقديد كاريع والثاني يقول لا يسميهم من اطلاق اللحم
عرفا وشحم ظهر وجنب وهو الابيض الذي لا يخالطه الاحمر لانه لحم سمين
ولهذا يحمر عند الهزال والثاني نظر الى اسم الشحم ويبنى عليهما الخلاف
في قوله وان الشحم الظهر لا يتناوله الشحم اذا حلف لا ياكله والالية
والسنام بفتح اولهما ليسا شحما ولحما اي ليس كل منهما اما ذكر
لمخالفة في الاسم والصفة فلا يحنث بهما من حلف لا ياكل شحما او لحما
ويلزمها شحم او لحم فيحنث والالية لا يتناول سناما ولا يتناولها
فلا يحنث من حلف لا ياكل احدهما بالاخر والدسم يتناولهما وشحم
ظهر وبطن وكل دهن فيحنث باكل احدهما من حلف لا ياكل دسما ولحم
البقر يتناول جاموسا فيحنث باكله من حلف لا ياكل لحم بقر ويحنث ببقر
الوحش ايضا ولو قال في حلفه مشيرا الى حنطة لا اكل هذه حنث باكلها
على هيئتها او بطحينها وخبزها عملا بالاشارة ولو قال فيه لا اكل هذه
الحنطة حنث بها مطبوخة ونية ومقلية بفتح الميم لا بطحينها و
سويقها وعجينها وخبزها لزوال اسمها ولا يتناول رطب تمرا ولا بسرا
ولا عنب زبيبا وكذا العكوس فلا يحنث باكل الاخير من حلف لا ياكل رطبا والعكوس وكذا
الباقي ولو قال في حلفه لا اكل هذا الرطب فتتمر فاكله او لا اكلم ذا الصبي فكلمه
شيخا فلا حنث به في الاصح لزوال الاسم والثاني يحنث لبقاء الصورة
وان تغيرت الصفة والخبز يتناول كل خبز كحنطة وشعير وارز وباقلا و
ذرة بفتح الهمزة وضم الراء وتشديد الزاي واللام مع القصر واعجام الذال
والها عوض من واو وياء وحمص بكسر الحا وفتح الميم وكسرها فيحنث باكل اي
منها من حلف لا ياكل خبزا ولا نظر لكونه غير معهود ببلده وبلعه بعد مضغ
ام دونه او ابتلعه على هيئته ام بعد جعله ثريدا كما قال فلو ثرده بالمثلثة






تحنثا فاطعمه حنث لكن لو مات في المرقة كالحشو فتحساه لم يحنث ومن حلف لا
ياكل سويقا فسفه او تناوله باصبع مبلولة حنث لانه يعد اكلا او ان
جعله في ماء فشربه فلا يحنث لانه لم ياكله او حلف لا يشربه اي السويق فبا
العكس لم يحنث في الثانية دون الاولى او حلف لا ياكل لبنا او مائعا اخر كالعسل
فاكله بخبز حنث لان اكله كذلك او شربه فلا لانه لم ياكله او حلف لا يشربه
فبالعكس اي يحنث في الثانية دون الاولى او حلف لا ياكل سمنا فاكله بخبز
جامدا او ذائبا بالمعجمة حنث كما لو اكله وحده وان شربه ذائبا فلا
يحنث وان اكله في عصيدة حنث ان كان عينه ظاهرة بخلاف ما اذا كانت
مستهلكة ويدخل في فاكهة حلف لا ياكلها رطب وعنب ورمان واترج
بضم الهمزة والراء وتشديد الجيم ورطب ويابس كالتمر والزبيب قلت
اخذا من الرافعي في الشرح وليمون ونبق وكذا بطيخ بكسر الباء فيهما
ولب فستق بضم التاء وفتحها وبندق وغيرهما في الاصح فهو مما يابس
الفاكهة والثاني ينفيها عنه وعن البطيخ لا قثاء بكسر القاف وبالمثلثة والمد
وخيار وباذنجان بكسر الذال المعجمة وجزر فليست من الفاكهة ولا يدخل
في الثمار يابس بالمثلثة اذا حلف لا ياكلها والله اعلم وهي جمع ثمر ولو
اطلق بطيخ وتمر وجوز لم يدخل هندي من الثلاثة فيها فلا يحنث باكله
من حلف لا ياكلها والهندي من البطيخ الاخضر والطعام اذا حلف لا ياكله
يتناول قوتا وفاكهة وادما وحلوى وتقدم في باب الربا الذي او فيه
هنا وجهان ولو قال في حلفه لا اكل من هذه البقرة تناول لحمها فيحنث به
دون ولد لها ولبن منها فلا يحنث بهما او من هذه الشجرة فثمر يحنث به
دون ورق وطرف غصن منها عملا في الحنث بالمتعارف في المسئلتين
فرع حلف لا ياكل هذه التمرة فاختلطت بتمر
فاكله الا تمرة لم يحنث بجواز ان تكون هي المحلوف عليها او لا ياكل هذه

فاختلطت بتمر فاكل التمر الا تمرة لم يبر او لا يأكل جميع لاحتمال ان يكون المتروكة
هي المحلوف عليها او لياكلن هذه الرمانة فاكلها الا حبة لم يبر الا بجميع حبها ولو
قال لا آكلها فترك حبة لم يحنث او لا يلبس هذين لم يحنث باحدهما
لان الحلف عليهما فان لبسهما معا او مرتبا حنث وان لبس هذا ولا
هذا حنث باحدهما لانهما يمينان او لياكلن ذا الطعام غدا فمات
قبله اي الغد فلا شيء عليه لانه لم يبلغ زمن البر والحنث فان مات او
تلف الطعام في الغد بعد تمكنه من اكله حنث لانه تمكن من البر وقبله
اي التمكن قولان كمكره لان فوت البر بغير اختياره والاظهر فيه عدم الحنث و
ان تلفه باكل وغيره قبل الغد حنث لانه فوت البر باختياره وهل الحنث في الحال
لحصول الياس عن البر او بعد مجي الغد فيه قولان او وجهان وعلى اولهما
لو كانت كفارته بالصوم جاز ان ينوي صوم غد عنها وعلى ثانيهما حنثه
بمضي زمن امكان الاكل من الغداء وقيل غروب الشمس وجهان اصحهما عند
البغوي الاول وان اتلف او اتلفه اجنبي قبل الغداء فكمكره لما تقدم
والاظهر فيه عدم الحنث او لا قضين حقك عند راس الهلال فليقض
عند غروب الشمس اخر الشهر فوقته الغروب او اول جزء من الليلة الاولى
من اول الشهر وان قدم القضاء عن الغروب او مضى بعد الغروب قدر امكان
اي القضاء حنث فينبغي ان يعد المال ويترصد ذلك الوقت فيقضيه فيه فان
ان شرع في الكيل او الوزن حينئذ ولم يفرغ لكثرته الا بعد مدة لم يحنث
ومثله اجنب فيما لو ابتدا حينئذ بمقدمة القضاء كحمل الميزان او لا يتكلم
فسبح الله او قرا قرانا فلا حنث به لان الاسم الكلام عند الاطلاق
ينصرف الى الكلام الادميين في محاوراتهم وفي وجه انه يحنث او لا يكلمه
بكلمه فسلم عليه حنث لان السلام عليه نوع من الكلام وان كاتبه
او راسله او اشار اليه بيده او غيرها فلا حنث به في الجديد



اقتصارا بالطعام على حقيقة والتقديم الحنث حملا للطعام على المجاز
مع الحقيقة وفي التنزيل للتقديم وما كان لبشر ان يكلمه الله الا وحيا
ومن وراء حجاب او يرسل رسولا وللتجديد فمن اظلم اليوم انسياقات
فاشارت اليه فان قرأته اي قصد بها مقصوده وقصد قراءته لم
يحنث لانه لم يكلمه والا اي وان لم يقصد قراءته حنث لانه كلمه او لا اعطي
له حنث لكل نوع وان قل حتى بقيت يديه وبين حال وكذا مؤجل في الاصح
والثاني نظر الى انه لعدم استحقاق المطالبة به كالمعدوم لا مكاتب في الا
لانه كالخارج عن ملكه والثاني يحنث به لانه عبد ما بقي عليه درهم او
ليضربنه فالبر فيه بما يسمى ضربا ولا يشترط فيه الايلام وقيل يشترط
الا ان يقول ضربا شديدا فيشترط فيه الايلام وليس وضع سوط عليه
وعض وخنق بكسر النون ونتف شعر بفتح العين ضربا قيل والطم والوكز
اي الدفع قيل واللكم ان كلا منها ضرب او ليضربنه مائة سوط او خشبة
فشد مائة من السياط او الخشبات وضربه بها ضربة او ضربه بعثكال
بكسر العين وبالمثلثة اي عرجون عليه مائة شمراخ بكسر الشين بر ان علم
اصابة الكل او تراكم بعض على بعض فوصله الم الكل وفي الروضة كاصلها
تصحيح انه لا يبر في قوله مائة سوط بالعثكال قلت اخذا من الرافعي في
الشرح ولم يشكر في اصلية الجمع بره على النص والله اعلم وفي قول يجزي انه
لا يبر او ليضربنه مائة مرة لم يبر بهذا المذكور من العثكال او المائة
المشدودة لانه لم يضربه الا مرة او لا افارقك حتى استوفي حقي منك فهرب
ولم يمكنه اتباعه لم يحنث بخلاف ما اذا امكنه قلت اخذا من الرافعي في
الشرح الصحيح لا يحنث اذا امكنه اتباعه والله اعلم لانه حلف على
فعل نفسه فلا يحنث بفعل غريمه والحنث مبني على حنث المكره المرجوح
فان فر من الحالف ووقف حتى ذهب الغريم وكانا ماشيين او ابراه من الحق

قوله فيتعلق عليه الاسم ... ومطلق ... حتى بنفسه وما وصله من مال ... ح

اواحتال به على غريم للغريم ثم فارقه في المسئلتين او افلس سواء اظهر
انه مفلس ففارقه ليوسر ونحو الحجر الى ان يوسر حنث في المسائل الخمس
لوجود المفارقة في الاولى والاخيرة ولتفويته في الثالثة الى الاخيرة
فلعدم الاستيفاء الحقيقة في الرابعة بالاحتيال وقيل لا حنث فيهما
نظرا الى تسمية الاحتيال استيفاء وان استوفى حقه وفارقه
فوجده ناقصا ان كان من جنس حقه لكنه اردى منه لم يحنث والا اي
وان لم يكن جنس حقه بان كان دراهم فخرج ما اخذه نحاسا او مغشوشا
حنث عالم به وفي غيره وهو الجاهل به القولان في حنث الناسي والجاهل
اظهرهما لا ثم المفارقة المرتب عليها الحنث هي القاطعة لخيار المجلس
في البيع او حلف لا رأى منكرا الا رفعه الى القاضي فرأى ذلك وتمكن
من الرفع فلم يرفعه حتى مات حنث ويحمل على قاضي البلد فان
عزل وتولى غيره فالبر بالرفع الى الثاني او الا رفعه الى قاض بر بكل قاض
في ذلك البلد وغيره او الى القاضي فلان فرآه اي المنكر ثم عزل القاضي
فان نوى ما دام قاضيا حنث ان امكنه رفعه فتركه والا اي وان لم
يمكنه رفعه بمرض او غيره فكمكره والاظهر عدم حنثه وان لم ينو ما
دام قاضيا بر برفع اليه بعد عزله ويحصل الرفع الى القاضي باخباره
برسول او كتاب وان لم يكن معه صاحب المنكر

## فصل

حلف لا يبيع او لا يشتري فعقد لنفسه او غيره بولاية ام وكالة حنث
ولا يحنث بعقد وكيله له او لا يزوج او لا يطلق او لا يعتق او لا يضرب
فوكل من فعله لا يحنث الا ان يريد ان لا يفعل هو ولا غيره فيحنث
او لا ينكح حنث بعقد وكيله له لا بقبوله هو لغيره لان الوكيل
في عقد النكاح سفير محض لا بد له من تسمية الموكل او لا يبيع مال
زيد فباعه باذنه حنث والا اي وان باعه من غير اذنه فلا حنث

لفساد البيع وهو في الحلف منزل على الصحيح اولا يهب له فاوجب له فلم يقبل لم يحنث لعدم تمام العقد وكذا ان قبل ولم يقبض لا يحنث في الاصح لان مقصود الهبة من نقل الملك لم يحصل والثاني نظر الى تمام العقد ويحنث الحالف لا يهب بعمرى ورقبى وصدقة لانها انواع من الهبة مذكورة في بابها لا اعارة ووصية ووقف ولا فليست من مسمى الهبة اولا يتصدق لم يحنث بهبة في الاصح والثاني يحنث بها كالعكس وفي الاول الصدقة اخص من الهبة كما تقدم فلا يحنث بغيرها من الهبة اولا يأكل طعاما اشتراه زيد لم يحنث بما اشتراه مع غيره كعمرو شركة وكذا لو قال من طعام اشتراه زيد لم يحنث بما ذكر في الاصح لان كل جزء منه مشترك والثاني قال يحنث من يصدق الاكل مما اشتراه زيد ويحنث بما اشتراه سلما لانه نوع من الشرى ولو اختلط ما اشتراه بمشترى غيره لم يحنث بالاكل من المختلط حتى يتيقن اكله من ماله بان يأكل كثيرا كالكف والكفين بخلاف القليل كعشر حبات وعشرين حبة فيمكن ان يكون من مال الاخر اولا يدخل دارا اشتراها زيد لم يحنث بدار اخذها اي بعضها بشفعة لان الاخذ بها لا يسمى شراء عرفا

# كتاب النذر

بالمعجمة وهو ضربان نذر لجاج وغضب كان يقول ان كلمته اي فلانا او ان لم اخرج من البلد فلله علي عتق او صوم او صلاة وفيه اذا وجد المعلق عليه كفارة يمين لانه يشبه اليمين وفي قول ما التزم وفي قول اي هما شاء وعلى الاول حمل حديث مسلم كفارة النذر كفارة اليمين قلت الثالث اظهر قال في الروضة ايضا ورجحه العراقيون كما قال الرافعي في الشرح والله اعلم لكن رجح الاول البغوي في

الروياني والبرهان المروزي والموفق بن طاهر وغيرهم **ولو قال ان دخلت**
الدار **فعلي كفارة يمين او نذر لزمته كفارة بالدخول** في الصورتين
**ونذر تبرر بان يلتزم قربة ان حدثت نعمة او ذهبت نقمة كان شفي**
**الله مريضي** او ذهب عني كذا **فلله علي او فعلي كذا** من صوم او غيره **فيلزمه**
**ذلك اذا حصل المعلق عليه** قال صلى الله عليه وسلم من نذر ان يطيع
الله فليطعه رواه البخاري **وان لم يعلقه بشيء كلله علي صوم لزمه ذلك**
**في الاظهر** والثاني لا لعدم العوض **ولا يصح نذر معصية** كشرب الخمر والزنا لخبر
لحديث مسلم لا نذر في معصية الله **ولا واجب** كالحج او صوم رمضان اذ لا
معنى لايجابه بالنذر **ولو نذر فعل مباح او تركه** كقيام او قعود **لم يلزمه**
الفعل او الترك لما روى ابو داود حديث لا نذر الا فيما ابتغي به وجه
الله **لكن ان خالف لزمه كفارة يمين على المرجح** في المذهب كما في المحرر وقول
او وجه لا كفارة ويوخذ ترجيحه من الروضة كاصلها حيث حكى الخلاف
في نذر المعصية ان خولف ورجح فيه عدم الكفارة ثم احيل عليه نذر الواجب
ونذر المباح المذكور في شرح المهذب الصواب انه لا كفارة في الثلاثة **ولو**
**نذر صوم ايام ندب تعجيلها** مسارعة لابراة الذمة **فان قيد بتفريق**
**او موالاة وجب** ذلك **والا** اي وان لم يقيد **جاز** اي التفريق والولاء **او**
**سنة معينة** كسنة كذا او من الغد او من اول شهر كذا **صامها** عن نذره الا ما ذكر
في قوله **وافطر منها العيد** اي يوميه **والتشريق** اي ايامه الثلاثة لانها غير قابلة
للصوم لحرمته فيها **وصام رمضان منها** عنه لانه غير قابل لصوم غيره **ولا**
**قضاء** بما ذكر عن النذر لانه غير داخل فيه لما تقدم **في الاظهر** لانها قابلة للصوم
**قلت** اخذا من الرافعي في الشرح **الاظهر لا يجب وبه قطع الجمهور والله اعلم**
لانها غير قابلة للصوم منها فلا يدخل في نذرها **فان افطر يوما بلا عذر**
من السنة **وجب قضاؤه ولا يجب استئناف سنة فان شرط التتابع**



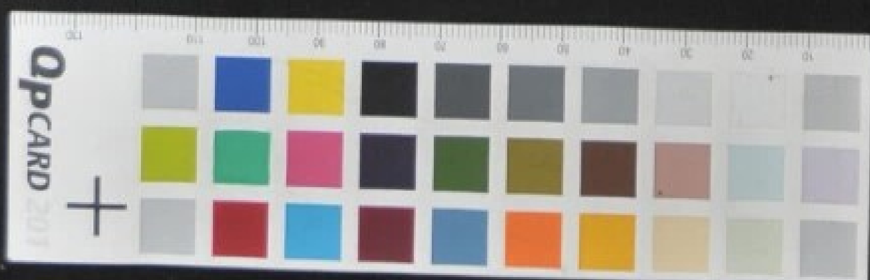
واجب استينافهما في الاصح وفاء بالشرط والثاني قال ذكره مع
التعيين لغو او غير معينة وشرط فيها التتابع وجب و لا
يقطع صوم رمضان عن فرض وفطر العيد والتشريق ويقضيها
تباعا متصلة باخر السنة ليفي بنذره ولا يقطعه حيض اي زمنه
وفي قضائه القولان اظهرهما لا يجب كما تقدم وان شرطه
اي التتابع لم يجب فيصوم كيف شاء او يوم الاثنين ابدا لم
يقض اثاني رمضان اللازمة وهي اربعة لعدم دخولها في النذر
لما تقدم وكذا العيد والتشريق الايام الخمسة لا يقضي اثانيها في الاظهر لما ذكر والثاني
يقضيها لان مجيء الاثنين فيها غير لازم وفي الاثنين الخامس في رمضان هذا الخلاف
بترجيحه فلو لزمه صوم شهرين تباعا لكفارة صامهما ويقضي اثانيهما
للنذر وفي قول لا يقضي ان سبقت الكفارة النذر قلت ذا القول
اظهر والله اعلم صحح في الروضة ايضا والرافعي في الشرح نقل ترجيح
كل عن طائفة والاول ناظر الى وقت الاداء والثاني الى وقت الوجوب تنبيه
ذكر الجوهري في جمع اثنين اثانين وبه عبر في المحرر وغيره معرفا بالالف واللام واثاني
المصنف هنا حاذفا نونه وقال في شرح المهذب قول التنبيه اثانين رمضان صوابه
اثاني بحذف النون نسبي وكان وجهه التبعية بحذفها من المفرد ووجه اثباتها
انها محل الاعراب بخلافها في المفرد فظاهر على الحذف بثا ساكنة الياء كما نقل عن ضبط
المصنف في الموضعين وتقضي بالفوقانية زمن حيض ونفاس اي اثانيهما في الاظهر
ويؤخذ من الروضة كاصلها ترجيح عدم القضا ولعل السكوت عن زيادة
للعلم به من الزيادة السابقة ولو كان لها عادة غالبة فعدم القضا فيما يقع
في عادتها اظهر او نذر يوما بعينه لم يصم قبله والصوم بعده قضا او يوما
من اسبوع بمعنى جمعة ثم نسيه صام اخره وهو الجمعة فان لم يكن هو
وقع قضاء وان كان هو وقع اداء ومن شرع في صوم نفل فنذر اتمامه

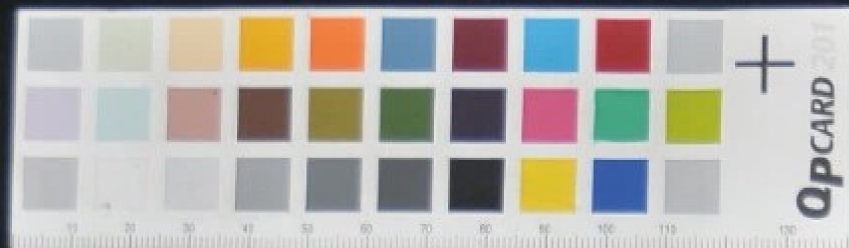
بالفوقانية

اتمامه لزمه على الصحيح والثاني لا يلزمه لانه نذر بعض اليوم فان نذر بعض يوم لم
ينعقد نذره لانه غير معهود شرعا وقيل ينعقد ويلزمه يوم اقل المعهود او
يوم قدوم زيد فالاظهر انعقاده والثاني لا لا يمكن الوفاء به لانتفاء تبييت النية
المشترط لانتفاء العلم بقدومه من قبل يوم واجاب الاول بامكان العلم بقدومه من قبل
يوم قدومه فان قدم ليلا او يوم عيد او في رمضان فلا شيء عليه لعدم قبول
الاولين للصوم والثالث لصوم غيره او نهارا وهو مفطر او صائم قضاء او نذرا
وجب يوم اخر عن هذا لفوات صومه او وهو صائم نفلا فكذلك وقيل لا بل يجب
تتميمه ويكفيه بناء على ان لزوم الصوم من وقت قدومه والصحيح انه من اول النهار
ولو قال ان قدم زيد فلله علي صوم اليوم التالي ليوم قدومه وان قدم عمرو فلله علي
صوم اول خميس بعده اي بعد قدومه فقدما في يوم الاربعاء وجب صوم يوم الخميس
عن اول النذرين ويقضي الاخر بيوم

## فصل

اذا نذر المشي الى بيت الله تعالى ناويا الكعبة او اتيانه فالمذهب وجوب اتيانه
بحج او عمرة وفي قول من طريق لا يجب ذلك حملا للنذر على الجائز والاول حمله على
الواجب وان لم ينو الكعبة فقيل يحمل عليها والاصح لا يصح نذره فان نذر
الاتيان لم يلزمه مشي فله الركوب فان نذر المشي او ان يحج او يعتمر ماشيا
فالاظهر وجوب المشي والثاني له الركوب فان كان قال احج ماشيا فمن حيث
يحرم من الميقات او قبله وان قال امشي الى بيت الله تعالى فمن دويرة اهله
يمشي في الاصح والثاني يمشي من حيث يحرم واذا اوجبنا المشي فركب لعذر اجزاه
وعليه دم في الاظهر لترك الواجب والثاني لا دم عليه كما لو نذر الصلاة قائما فصلى
قاعدا للعجز فلا شيء عليه او بلا عذر اجزاه على المشهور لانه لم يترك الا هيئة
التزمها وعليه دم لترفهه بتركها والثاني لا يجزيه لانه لم يات بما التزمه
بالصفة مع قدرته عليها والدم في المسئلتين شاة وفي قول بدنة ووجوب المشي
فيما ذكر في العمرة حتى يفرغ منها وفي الحج حتى يفرغ من التحللين وقيل من






استقم

الا ولو ولد الركوب بعد ذلك قال الرافعي والقياس انه اذا كان يتردد في خلال الاعمال
النسك لغرض تجارة او غيرها فله ان يركب ولم يذكره وسكت عليه في الروضة ومن
نذر حجا او عمرة لزمه فعله بنفسه ان كان صحيحا فان كان معضوبا استناب كما في
حجة الاسلام ويستحب تعجيله في اول زمن الامكان مبادرة الى براءة الذمة فان
تمكن فاخر فمات حج عنه من ماله وان مات قبل التمكن فلا شيء عليه كحجة الاسلام
وان نذر الحج عامه وامكنه لزمه فيه فان منعه مرض بعد الاحرام وجب القضاء او
عدو او سلطان او رب دين لا يقدر على وفائه فلا قضاء في الاظهر او صده عدو او
سلطان بعدما احرم قال الامام وامتنع عليه الاحرام للعدو فلا قضاء على
النص وخرج ابن سريج قولا بوجوبه وحكى الامام هذا الخلاف في المرض وان لم يمكنه
في العام فارغ الذمة فان كان مريضا وقت خروج الناس ولم يتمكن من الخروج
معهم او لم يجد رفقة وكان الطريق مخوفا لا يتاتى للاحاد سلوكه فلا قضاء
عليه لان المنذور حج في تلك السنة ولم يقدر عليه كما لا تستقر حجة الاسلام
والحالة هذه كما في الروضة كاصلها في المسئلة ونذر صلاة وصوما في وقت فمنعه فمنعه
مرض او عدو وجب القضاء لتعين الفعل في الوقت او نذر بعثا كان قال لله علي
ان اهدي هذا الثوب او الشاة الى مكة لزمه حمله الى مكة وصدقه به بعد ذبح
منه على من بها من الفقراء والمساكين او نذر التصدق به على اهل بلد معين لزمه
سواء مكة او غيرها او نذر صوما في بلد فله الصوم في غيره سواء عين مكة ام
غيرها وكذا صلاة نذرها في مكان لم يتعين الا المسجد الحرام فيتعين
وفي قول ومسجد المدينة والاقصى قلت اخذا من الرافعي في الشرح الاظهر
تعينهما كالمسجد الحرام والله اعلم لاشتراك الثلاثة في عظم الفضيلة و
نظر القول الاخر الى انهما لا يتعلق بهما نسك بخلاف الاول وعلى التعيين يقوم الا
الاول مقامهما في الاصح ويقوم احدهما مقام الاخر في احد وجهين وصحح في
الروضة من زيادته انه يقوم اولهما مقام الاخر دون عكس كالصحيح في نذر

الاعتكاف

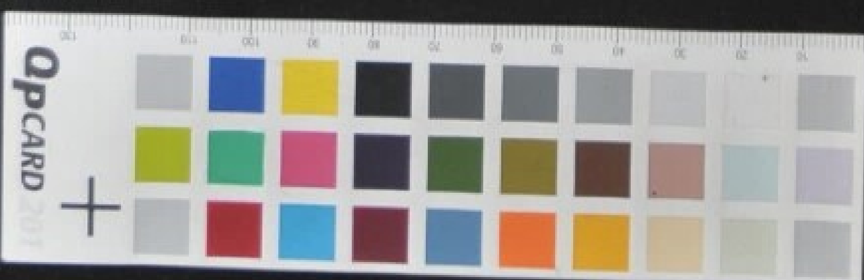
يعني جاعن الحكم فيراه لابن درع

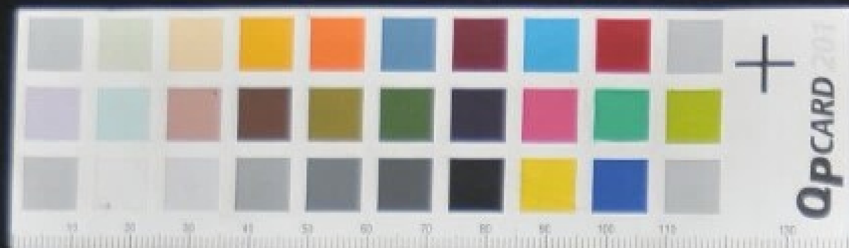
الاعتكاف وتقدم في بابه حديث الشيخين لا تشد الرحال الا الى ثلاثة مساجد وحديث الامام احمد صلاة في مسجدي هذا افضل من الف صلاة فيما سواه الا المسجد الحرام وصلاة في مسجد الحرام افضل من مائة صلاة في مسجدي او نذر صوما مطلقا فيوم لانه اقل ما يفرد بالصوم او اياما فثلثة ذكره الامام او نذر صلاة فركعتان اقل واجب منها وفي قول ركعة اقل جائز منها فعلى الاول يجب القيام فيهما مع القدرة عليه وعلى الثاني لا يجب فيهما ايضا او نذر عتقا سليمة فعلى الاول المبني على واجب الشرع عليه رقبة كفارة بان يكون مؤمنة من العيب وعلى الثاني المبني على جائز الشرع عليه رقبة بان يكون فقصة ولو بكافرة معيبة قلت الثاني هنا اظهر والله اعلم رجحه في الروضة ايضا او نذر عتق كافرة او معيبة اجزاه كاملة فان عين ناقصة تعينت لتعلق النذر بالعين او نذر صلاة قائما يجز قاعدا بخلاف عكسه اي نذر الصلاة قاعدا فيجوز قائما او نذر طول قراءة الصلاة او سورة معينة او الجماعة لزمه ما ذكر لانه طاعة و في الصحيح انعقاد النذر بكل قربة لا تجب ابتداء كعيادة مريض وتشييع جنازة والسلام لان الشارع رغب فيها فهي كالعبادة والثاني قال ليست على وضعها

كتاب القضا اي الحكم بين الناس

هو فرض كفاية في حق الصالحين له في الناحية فيولي الامام فيها احدهم ليقوم به فان تعين له فيها واحد بان لم يصلح غيره لزمه طلبه وقبوله اذا ولي والا اي وان لم يتعين له واحد في الناحية بان كان معه غيره فان كان غيره اصلح وكان اي الاصلح يتولاه اي يرضى بتوليته فللمفضول وهو غير الاصلح القبول وقيل لا ويحرم طلبه وتوليته وعلى الاول يكره طلبه وقيل يحرم والفاضل يندب له القبول وقيل يلزمه ويستحب له الطلب وان كان الاصلح لا يتولى فهو كالمعدوم وان كان غيره مثله فله القبول ويندب له الطلب ان كان خاملا يرجو به نشر العلم او كان محتاجا الى الرزق ويحصل به من بيت المال

اي غير مشهور





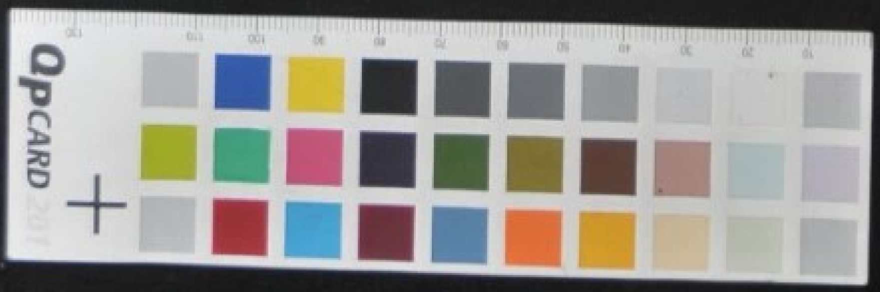
والا اي وان لم يكن خاملا ولا محتاجا الى الرزق فالاولى له تركه قلت
كما قال الرافعي في شرح ويكره له الطلب والقبول على الصحيح والله اعلم
والثاني هما خلاف الاولى ولا اعتبار في التعيين وعدمه بالناحية كما تقدم
اخذا هنا وشرط القاضي اي من يولى قاضيا مسلم مكلف عاقل حر ذكر عدل
سميع بصير ناطق كاف فلا يولى رقيق ولا امرأة وفاسق لنقصهم والاصم
والاعمى والاخرس ومغفل ومختل النظر بكبر او مرض مجتهد وهو ان
يعرف من الكتاب والسنة ما يتعلق بالاحكام وهو متعلق الاجتهاد و
خاصه وعامه ومطلقه ومقيده ومجمله ومبينه وناسخه
ومنسوخه ومتواتر السنة وغيره اي الاحاد والمتصل والمرسل اي غير
المتصل وحال الرواة قوة وضعفا فيقدم الخاص على العام المعارض
له والمقيد على المطلق والناسخ والمتصل والقوي ولسان العرب
لغة ونحوا واقوال العلماء من الصحابة فمن بعدهم اجماعا واختلافا
فلا يخالفهم في اجتهاده والقياس بانواعه الاولى والمساوي والادون
فيعمل بها كقياس الضرب للوالدين على التافيف لهما وقياس احراق مال
اليتيم على اكله في التحريم فيهما وقياس التفاح على البر في باب الربا
بجامع الطعم المشتمل عليه مع القوت والكيل البر فان تعذر جميع هذه
الشروط في رجل فولى سلطان له شوكة فاسقا او مقلدا نفذ
بالمعجمة قضاؤه للضرورة لئلا يتعطل مصالح الناس قال في شرح الوسيط
تنفيذها قال في الروضة كاصلها وهذا حسن ويندب للامام اذا ولى
قاضيا ان يأذن له في الاستخلاف اعانة له فان نهاه عنه لم يستخلف
ويقتصر على ما يمكنه ان كانت توليته اكثر منه فان اطلق توليته فيما لا يقدر الا على
بعضه استخلف فيما لا يقدر عليه لحاجته اليه لا في غيره اي غير ما يقدر
عليه في الاصح والقادر على ما وليه لا يستخلف فيه في الاصح ايضا والثاني في

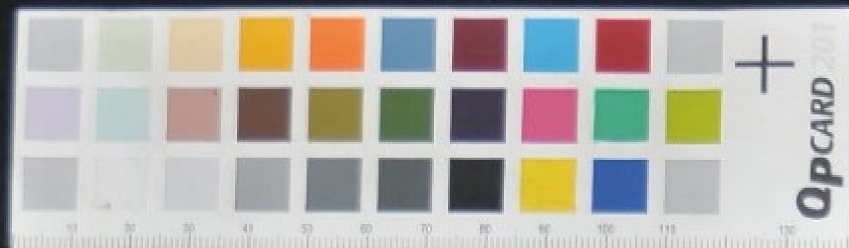
المشتغلين يستخلف كالامام بجامع النظر في المصالح العامة ولو اذن الامام له في
الاستخلاف فقطع ابن كج بانه يستخلف في المقدور عليه بغيره وقال الرافعي
القياس مجيء الخلاف فيه وسكت عليه في الروضة وما ذكر في الاستخلاف العام
والاستخلاف في امر خاص كتحليف وسماع بينة قطع القفال بجوازه وقال غيره
هو محل الخلاف وهو مقتضى اطلاق الاكثرين كذا في الروضة كاصلها وشرط المستخلف
للمستخلف بفتح اللام كالقاضي اي كشرط المتقدم الا ان يستخلف في امر
خاص كسماع بينة فيكفي علمه بما يتعلق به ويحكم باجتهاده ان كان مجتهدا او اجتهاد
او باجتهاد مقلده بفتح اللام ان كان مقلدا بكسرها حيث ينفذ قضا المقلد ولا
لا يجوز ان يشرط عليه خلافه اي خلاف الحكم باجتهاده واجتهاد مقلده وقضية ذلك
انه لو شرط لم يصح الاستخلاف وكذا لو شرط الامام في تولية القاضي لم يصح توليته
ولو حكم بتشديد الكاف خصمان رجلا في غير حد لله تعالى جاز مطلقا عن تقييد
التفصيل الاتي بشرط الاهلية للقضاء وفي قول لا يجوز مطلقا وقيل يجوز بشرط عدم
قاض بالبلد وقيل يختص الجواز بمال دون قصاص ونكاح ونحوهما كاللعان وحد
القذف وكل من الوجهين ماخوذ من طريقة حاكية للقولين في ذلك والمنع منها اد اخل
فيهما والجواز منها اذ لا علم فاقتصر عليه والتعبير فيه بقيل صحيح ولا يجري التحكيم تحيل
في حدود الله تعالى اذ ليس لها طالب معين ولا ينفذ حكمه اي المحكم الا على راض به فلا
يكفي رضى قاتل بحكمه في ضرب دية على عاقلته بل لا بد من رضاهم به وان رجع احدهما
قبل الحكم امتنع الحكم ولا يشترط الرضا بعد الحكم في الاظهر والثاني يشترط كقبل الحكم ولو
نصب الامام قاضيين ببلد وخص كلا منهما بمكان منه او زمن او نوع كالاموال
والدماء والفروج جاز وكذا ان لم يخص بما ذكر بل عمم ولم يثبتهما مكانا او زمانا او
حادثة فانه يجوز في الاصح كالوكيلين والوصيين الا ان يشرط اجتماعهما على
الحكم فلا يجوز لما يقع بينهما من الخلاف في محل الاجتهاد والثاني لا يجوز كالامام
لا يتعدد

## فصل

اذا جن قاض او اغمي عليه او عمي او ذهبت

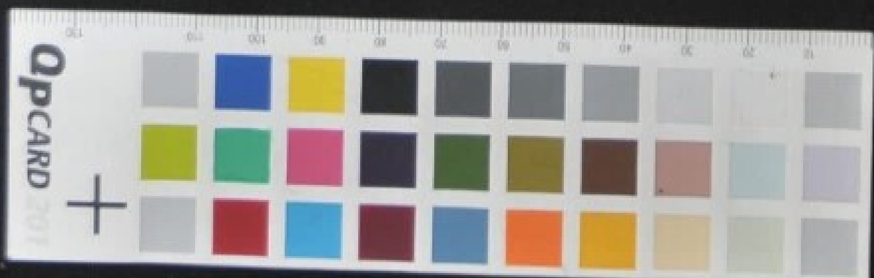
اي مع وجود قاض اهل وعدمه





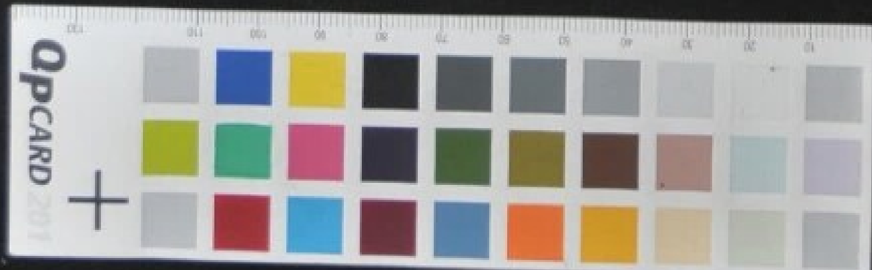
اهلية اجتهاده وضبطه بغفلة او نسيان لم ينفذ حكمه في حال ما ذكر
وينعزل به على الاصح الاتي وكذا لو فسق لم ينفذ حكمه في الاصح والثاني
ينفذ كالامام وفرق الاول بحدوث الفتن في حق الامام دون القاضي فان
زالت هذه الاحوال لم تعد ولايته في الاصح والثاني تعود من غير استئناف
تولية وللامام عزل قاض ظهر منه خلل او لم يظهر وهناك اي في حال عدم
الظهور افضل منه او مثله وفي عزله به مصلحة كتسكين فتنة والا فلا
اي وان لم يكن في عزله به مصلحة فليس له عزله لكن ينفذ العزل في الاصح
لطاعة السلطان والثاني لا ينفذ لانتفاء المصلحة فيه وقوله مثله كذا
دونه وقوله وفي عزله الى اخره قيد في مثله ودونه الصالحين للقضاء وان
لم يكن ثم من يصلح للقضاء غيره لم يجز عزله فلو عزله لم ينعزل والمذهب
انه لا ينعزل قبل بلوغه خبر عزله وفي قول من الطريق الثاني انه ينعزل
كالاصح في الوكيل والفرق بينهما على الاول عظم الضرر في نقض
الاقضية دون تصرفات الوكيل واذا كتب الامام اليه اذا قرأت كتابي فانت معزول
فقرأه انعزل وكذا ان قرئ عليه في الاصح نظرا الى ان الغرض اعلامه بصورة الحال
لا قراءته بنفسه والثاني ينظر الى صورة اللفظ وينعزل بموته اي القاضي وانعزاله
كل من اذن له في شغل معين كبيع مال ميت او غائب والاصح انعزال نائبه
المطلق بما ذكر ان لم يؤذن له في استخلاف او قيل له استخلف عن نفسك
او اطلق له الاستخلاف فان قيل له استخلف عني فلا ينعزل الخليفة بما
ذكر والثاني لا ينعزل مطلقا والثالث عدمه مطلقا رعاية لمصلحة الناس ولا
ينعزل قاض بموت الامام وانعزاله لشدة الضرر في تعطيل الحوادث ولا ناظر
يتيم ووقف بموت قاض وانعزاله لئلا يتعطل ابواب المصالح ولا يقبل قوله
بعد انعزاله حكمت بكذا والما ثبت حكمه بالبينة فان شهد مع اخر بحكمه
لم يقبل على الصحيح لانه يشهد على فعل نفسه والثاني يقبل اذ لا يجر بشهادته

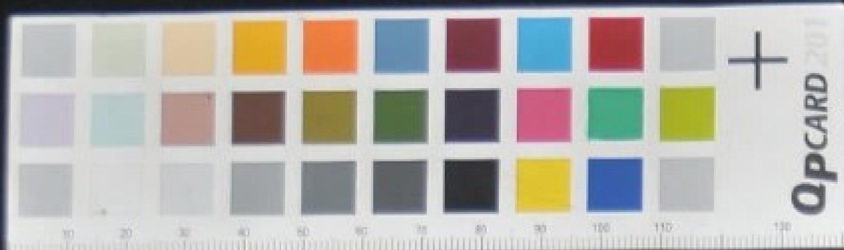
نفعا الى نفسه ولا يدفع ضررا او حكم حاكم جائز الحكم قبلت في الاصح
والثاني المنع لانه قد يريد فعل نفسه فان بيّن بغيره قبلت ويقبل قوله قبل
عزله حكمت بكذا فان كان في غير محل ولايته فكمعزول فلا يقبل ولو ادعى
شخص على معزول اي ذكر للقاضي انه اخذ ماله برشوة اي بسبيل الرشوة
كما في المحرر وغيره والراء مثلثة او بشهادة عبدين مثلا اي او غيرهما
ممن لا يقبل لا يقبل شهادتهم ودفعه الى المدعي احضر وفصلت خصومتهما
وان قال حكم بعبدين ولم يذكر مالا احضر وقيل لا حتى تقوم بينة بدعواه
قال في المحرر رجحه مرجحون وفي الشرح الاصح عند البغوي والاول الاصح
عند الروياني وغيره وجزم في اصل الروضة بتصحيحه فان حضر على
الوجهين وادعى عليه وانكر صدق بلا يمين في الاصح لانه امين الشرع
فيصان منصبه عن التحليف والابتذال بالمنازعات قلت الاصح
بيمين والله اعلم كالمودع وسائر الامنا اذا ادعي عليهم خيانة وفي المحرر
والشرح ان الاول احسن وفي الروضة كاصلها انه الاصح عند الشيخ ابي عاصم
والبغوي والثاني اصح عند العراقيين والروياني ولو ادعي على قاضٍ جور
في حكم لم يسمع ذلك لانه امين به عليه وتشترط بينة به فلا يحلف فيه وان لم
يتعلق ما يدعي به عليه بحكمه حكم بينهما فيه خليفته او غيره اي قاضٍ اخر
فصل في اداب القضا وغيرها ليكتب الامام لمن وليه القضا ببلد ما
كتابا به ومما يحتاج اليه فيه لانه صلى الله عليه وسلم كتب لعمرو بن حزم لما بعثه الى
اليمن رواه اصحاب السنن وفيه الذكوة والديات وغيرهما ويشهد بالكتاب
اي المكتوب بشاهدين يخرجان معه الى البلد بعدا او قرب يخبران بالحال من التولية
وغيرها ويكفي اخبارهما بها من غير كتاب وتكفي الاستفاضة بها في الاصح
كما جرى عليه الخلفا والثاني قال التولية عقد والعقود لا تثبت بالاستفاضة
ثم منهم من اطلقها ومنهم من ذكرها في البلد القريب وليس للتقييد كما ل



عليه كلام الروضة واصلها الا بمجرد كتاب بهالان لا يكفي على المذهب وفي وجه من
الطريق الثاني المحكي في الوسيط يكفي لبعد الجراة نحو ذلك على الامام ويبحث بالرفع
والمثلثة القاضي عن حال علماء البلد وعدوله قبل دخوله فان لم يتيسر فحين
يدخل ويدخل يوم الاثنين قال في الروضة قال الاصحاب فان تعسر يوم الاثنين
فالخميس والا فالسبت وينزل وسط البلد بفتح السين ليتساوى اهله في القرب منه
وينظر اولا في اهل الحبس لانه عذاب فمن قال حبست بحق ادامه فيه او ظلما فعلى
خصمه حجة ويصدق المحبوس بيمينه اذا لم تقم بينة فان كان خصمه غائبا كتب اليه
ليحضر عاجلا فان لم يحضر اطلقه ثم بعد فراغه من المحبوسين ينظر في الاوصياء بان
يطالبهم فمن ادعى وصاية بكسر الواو وفتحها سال عنها من جهة ثبوتها بالبينة
وعن حاله وتصرفه فمن وجده مستقيم الحال قويا اقره او فاسقا اخذ المال منه
او ضعيفا لكثرة المال او لسبب اخر عضده بمعين ويتخذ بالعجمة مزكيا
بالزاي للحاجة اليه وسياتي ما يشترط في اواخر الباب وكاتبا لما ذكر ويشترط كونه
مسلما عدلا عارفا بكتابة محاضر وسجلات وكتب حكمية لان القاضي لا
يتفرغ لها غالبا ويستحب فيه فقه ووفور عقل وجودة خط وضبط للحروف
ومترجما للحاجة اليه في معرفة كلام من لا يعرف القاضي لغته من خصم وشاهد
وشرط عدالة وحرية وعدد كالشاهد فان كان الحق مما يثبت برجل وامراتين
يكفي في ترجمته مثل ذلك واشترط الامام والطاويسي رجلين ويكفي في الزنا رجلان
وفي قول يشترط اربعة والاصح جواز اعمى في الترجمة والثاني قاسها على
الشهادة وفرق الاول بانها تفسير للفظ لا يحتاج الى معاينة واشارة بخلاف
الشهادة والاصح اشتراط عدد في اسماع قاض به صمم كالمترجم والثاني
لا يشترط لان المسمع لو غير انكر عليه الخصم والحاضرون بخلاف المترجم وعلى الثاني
اشتراط الحرية في الاصح وعلى الاول يشترط لفظ الشهادة ايضا في الاصح
ولجريان الخلاف في لفظ الشهادة والحرية مع تأكده في المترجم ويشبه الا يكتفي

باسماع رجل وامراتين في المال كما في المترجم واجاب في الوسيط بالمنع اما
سماع الخصم الاصم ما يقوله القاضي والخصم فقال القفال لا يشترط فيه العدد لانه
اخبار محض ويتخذ درة للتاديب وسجنا لاداء حق ولتعزير كما اتخذهما
عمر رضي الله عنه ويستحب كون مجلسه فسيحا اي واسعا لئلا يتاذى
بضيقه الحاضرون بارزا اي ظاهرا ليعرفه من يراه مصونا من اذى حر وبرد
وريح وغبار ودخان لائقا بالوقت من صيف وشتاء والقضاء بان يكون
دارا لا مسجدا فيكره اتخاذه مجلسا للحكم في الاصح صونا له عن الارتفاع الا
الاصوات واللغط الواقعين بمجلس القضاء عادة ولو اتفقت قضية او قضايا
وقت حضوره في المسجد بصلاة او غيرها فلا باس بفصلها ويكره ان يقضي
في حال غضب وجوع وشبع مفرطين وكل حال يسوء خلقه فيه كمرض مولم وخوف
مزعج ويندب ان يشاور الفقهاء ومشاورتهم عند اختلاف وجوه النظر
وتعارض الاراء ويندب ان لا يشتري ويبيع بنفسه ولا يكون له وكيل معروف
لئلا يحابى فان اهدى اليه من له خصومة وغيره او لم يهد قبل ولايته حرم
قبولها لانه في الصورة الاولى يدعو الى الميل اليه وفي الثانية في محل ولايته
سببها العمل ظاهرا ولا يحرم في غير محل ولايته كما في الروضة واصلها وان كان
يهدي قبل ولايته ولا خصومة له جاز قبولها اذا كانت بقدر العادة والاولى
ان يثيب لها عليها فان زادت عن العادة حرم قبولها ولا ينفذ حكمه
القاضي لنفسه ورقيقه وشريكه في المشترك وكذا اصله وفرعه ورقيق كل
منهما وشريكه في المشترك على الصحيح والثاني ينفذ حكمه لهم بالبينة
ولا تنفذ بعلمه قطعا وينفذ حكمه على المذكورين معا ويحكم له ولهؤلاء
اذا وقع لهم بينهم خصومة وكذا نائبه على الصحيح والثاني ينزله منزلته
واذا اقر المدعى عليه او نكل فحلف المدعي وسال القاضي ان يشهد على
اقراره عنده او يمينه اي المدعي بعد النكول او الحكم بما ثبت والاشهاد






به لزمه ما ذكر او ان يكتب له في قرطاس احضره محضرا بما جرى من غير حكم او
سجلا بما حكم به استحب اجابته وقيل يجب كالاشهاد وخرج بالاول ما لو كان الكتاب
لا يثبت حقا بخلاف الاشهاد ويستحب نسختان احدهما له والاخرى
تحفظ في ديوان الحكم ويكتب على راسها اسم الخصمين واذا حكم القاضي باجتهاد
باجتهاد ثم بان حكمه خلاف نص الكتاب او السنة او الاجماع او قياس جلي
نقضه هو وغيره لا قياس خفي فلا ينقض الحكم المخالف له ومن الجلي قياس الضرب على
التافيف للوالدين في قوله تعالى فلا تقل لهما اف بجامع الايذا ومن الخفي قياس الارز
على البر في باب الربا بعلة الطعم والقضا فيما باطن الامر فيه بخلاف ظاهره ينفذ ظاهرا
لا باطنا فلو حكم بشهادة زور بظاهري العدالة لم يحصل بحكمه الحل باطنا سواء
المال والنكاح وغيرهما وما باطن الامر فيه كظاهره وهو متفق عليه بين المجتهدين
ينفذ القضا فيه باطنا ايضا وكذا في المختلف فيه في الاصح عند جماعة والثاني لا
والثالث ينفذ باطنا لمعتقده دون غيره وعليها لا يحل للشافعي الاخذ بحكم الحنفي
بشفعة الجوار ولا يقضي القاضي بخلاف علمه بالاجماع كان علم ان المدعي ابرا
المدعى عليه مما ادعاه واقام به بينة او ان المدعي قتله وقامت به بينة بانه حي فلا يقضي
بالبينة فيما ذكر والاظهر انه يقضي بعلمه كان راى المدعى عليه اقترض من المدعي
ما ادعى به سمعه يقر به وانكر هو ذلك فيقضي به عليه مصرحا بانه يعلمه لذلك والثاني
على ريبة فيه تهمة الا في حدود الله تعالى لندب الستر في اسبابها وشمل غير
المستثنى القصاص وحد القذف فيقضي فيهما بعلمه كالمال وفي قول لا لان
العقوبة يسعى في دفعها ولا توسع فيها ولو راى ورقة فيها حكمه او
شهادته او شهد شاهدان انك حكمت او شهدت بهذا لم يعمل به ولم
يشهد حتى يتذكر لامكان التزوير ومشابهة الخط وفيهما اي العمل والشهادة
والشهادة وجه في ورقة مصونة عندهما اي عند المطلوب منه العمل و
المطلوب منه الشهادة بالعمل او الشهادة بالصيانة والوثوق ولا الحالف

على استحقاق حق او اداء اعتمادا على خط مورثه اذا وثق بخطه
وامانته نقله في الروضة كأصلها عن الاصحاب ونقلا عن الشامل
لا يجوز له الحلف على ذلك اعتمادا على خط نفسه حتى يتذكر وسيأتي
سيأتي في كتاب الدعوى جواز الحلف على البت بظن مؤكد يعتمد
خطه او خط ابيه وفي الروضة كأصلها ونحوه والاصح جواز رواية
الحديث بخط محفوظ عنده وعليه عمل العلماء سلفا وخلفا والثاني
المنع كالشهادة وفرق الاول بالتوسعة في الرواية

## فصل

ليسو القاضي وجوبا وقيل استحبابا بين الخصمين في دخول عليه بان
ياذن لهما فيه وقيام لهما ونظر اليهما واستماع لكل منهما وطلاقة
وجه لهما وجواب سلام منهما ومجلس بان يجلسهما ان كانا شريفين بين
يديه او احدهما عن يمينه والاخر عن شماله وكذا سائر انواع الاكرام فلا يخص
احدهما بشيء منها والاصح رفع مسلم على ذمي فيه اي المجلس بان يجلس
المسلم اقرب الى القاضي كما جلس علي رضي الله عنه بجنب شريح في خصومة
له مع يهودي رواه البيهقي والثاني يسوي بينهما فيه ويشبه كما في
الروضة كأصلها ان يجري الخلاف في سائر الاكرام وظاهر ان ذلك على كل من
الوجهين الوجوب والاستحباب السابقين واذا جلسا بين يديه مثلا
فله ان يسكت حتى يتكلما وله ان يقول ليتكلم المدعي منكما فاذا
ادعى طالبه خصمه بالجواب فان اقر فذاك ظاهر وان انكر فله ان يقول
للمدعي الك بينة وان يسكت فان قال لي بينة واريد تحليفه فله ذلك
لانه قد لا يحلف ويقر فيستغني المدعي عن اقامة البينة وان حلف اقامها
واظهر كذبه فله غرض في طلب تحليفه او قال لا بينة لي ويدخل فيه حاضرة
والغائبة وحلفه ثم احضرها قبلت في الاصح لانه ربما لم يعرف له بينة
او نسي ثم عرف او تذكر والثاني لا يقبل لمناقضة الا ان يذكر لكلامه تأويلا



بما ذكر من جهل او نسيان وان قال الاتية حاضرة وحلفه ثم احضرها
قبلت جزما فعلها حضرت وجوز البغوي في مسئلة الكتاب بالقبول وحكى
الغزالي فيها الوجهين واذا ازدحم خصوم مدعون قدم الاسبق فا
فالاسبق منهم فان جهل الاسبق او جاؤا معا اقرع بينهم وقدم من خرجت
قرعته وجوبا هذا اذا لم يكن فيهم من ذكر في قوله ويقدم مسافرون
مستوفزون شدوا الرحال ليخرجوا مع رفقتهم على مقيمين ونسوة على
الرجال وان تأخروا اي المسافرون والنسوة في المجي الى القاضي ما لم
يكثروا وينبغي كما في الروضة كاصلها ان لا يفرق بين كونهم مدعين
ومدعى عليهم وتقديمهم جائز رخصة وقيل واجب واختار في الروضة
انه مستحب فان كثروا او كان الجميع مسافرين او نسوة فالتقديم بالسبق
او القرعة كما تقدم ولا يقدم سابق وقارع الا بدعوى واحدة لئلا
يطول على الباقين ويلتحق بها المسافرون في احتمال الرافعي وكذا المراة
قال ويحتمل ان يتقدم بجميع دعاويه هو الراجح في الروضة ان لم يضر بالباقين
اضرارا بينا والا فيقدم بواحدة ويحرم اتخاذ شهود معينين لا يقبل غيرهم
لما فيه من التضييق على الناس واذا شهد عنده شهود فعرف فيهم
عدالة او فسقا عمل بعلمه فيهم فيقبل من عرف عدالته ويرد من عرف فسقه والا
اي وان لم يعرف فيهم ما ذكر وجب الاستزكاء بان يكتب ما يتميز به الشاهد
والمشهود له وعليه من الاسماء والحرف وغيرهما وكذا قدر الدين المشهود به
على الصحيح والثاني لا يكتبه لان العدالة لا تختلف بقلة المال وكثرته فلا يتجزى
والاول قال على تقدير تسليم ذلك قد يغلب المال الخطير لطلب المزكي وكثرة احتياطه
بالاحتياط ويبعث اليه بالكتب مزكيا يبحث عن حال من ذكر من قبول الشاهد فيتم
وهل بينه وبين المشهود له وعليه ما يمنع شهادته من قرابة او عداوة ثم
يشافهه المزكي بما عنده وقيل تكفي كتابته ثم وشرطه كشاهد

او فسقه

مع معرفة الجرح والتعديل اي اسبابهما لانه يشهد بهما وخبرة باطن
من يعدله او يجرحه بصحبة او جوار او معاملة ليتاتى له التعديل والجرح
والاصح اشتراط لفظ شهادة منه فيقول اشهد انه عدل او غير عدل لكنه
وقيل لا يشترط لفظها وانه يكفي هو عدل مع لفظها وقيل يزيد علي ولي
وهو على الاول تاكيد ويجب ذكر سبب الجرح لاختلاف العلماء فيه بخلاف التعديل
ويعتمد فيه اي الجرح المعاينة والاستفاضة ويقدم على التعديل لما فيه
من زيادة العلم فان قال المعدل عرفت سبب الجرح وتاب منه واصلح قدم
قوله على قول الجارح والاصح انه لا يكفي في التعديل قول المدعى عليه هو عدل
وقد غلط في شهادته علي وقيل يكفي في حقه

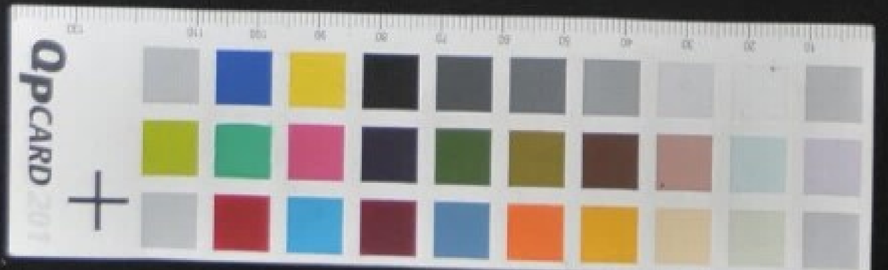
## باب

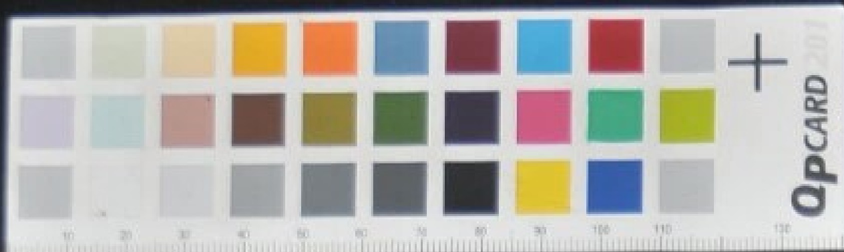
القضاء على الغائب الذي ضابطه هو جائز ان كان عليه اي الغائب بينة
بما يدعيه وادعى المدعي جحوده فان قال هو مقر لم تسمع بينته وان اطلق دعواه
دعواه ولم يتعرض لجحوده ولا اقراره فالاصح انها اي البينة
تسمع لانه قد لا يعلم جحوده ولا اقراره والبينة تسمع على الساكت فليجعل
غيبته كسكوته والثاني نظر الى ان البينة انما يحتاج اليها عند الجحود والاصح
انه لا يلزم القاضي نصب مسخر بفتح الخاء المعجمة المشددة ينكر عن الغائب
لانه قد لا يكون منكرا والثاني يلزم لتكون البينة على انكار منكر وعدم اللزوم
بعد ذلك بما قال ابو الحسن العبادي وغيره ان القاضي مخير بين النصب وعدمه ويجب
ان يحلفه اي المدعي بعد البينة ان الحق ثابت في ذمته احتياطا للغائب لانه لو
حضر ربما ادعى بما يبرئه منه وقيل يستحب فله تركه وما يتداركه ان كان
هناك او غير منحتم ويجريان اي الوجهان في دعوى على صبي او مجنون او ميت
ليس له وارث خاص فان كان فيحلف بسؤال الوارث والوجوب فيهم اولى
لعجزهم عن التدارك ولو ادعى وكيل على الغائب فلا تحليف ويعطى المال ان كان
للمدعى عليه هناك مال ولو حضر المدعى عليه وقال لوكيل المدعي ابراني موكلك

منهج ... فنا ... يكون

اي بل يحكم بالبينة ان الوكيل لا يتصور حلفه على استحقاق ... ولا على انه ... يستحقه ...

عن غائب كما يفهم كلام الشارح بعد ...

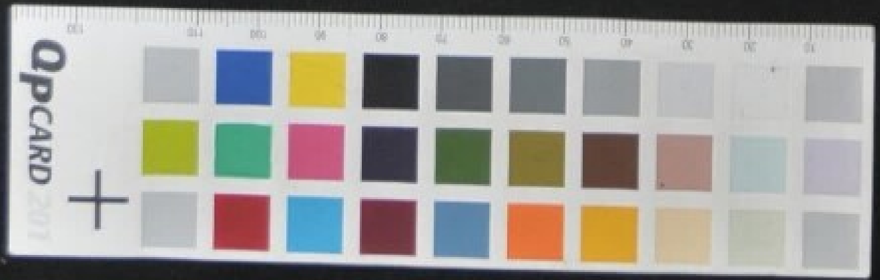


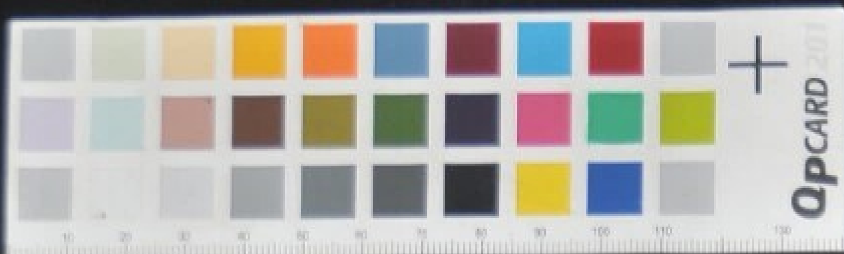


ويمنع بالتسليم للوكيل ولا يؤخر الحق الى حضور الموكل وقال الا انجز الامر الا
ان يتعذر استيفاء الحقوق بالوكالة ويمكن ثبوت الابراء بعد فانه
لم حجة واذا ثبت عند حاكم مال على غائب وله مال حاضر قضاه
الحاكم منه لغيبته قال اي وان لم يكن له مال حاضر فان سأل المدعي انهاء
الحال في ذلك الى قاضي بلد الغائب اجابه فينهي اليه سماع بينة
ليحكم بها ثم يستوفي المال او ينهي اليه حكما ان حكم ليستوفي
المال والانهاء ان يشهد عدلين بذلك بعد دعواه عند القاضي
الاخر ويستحب كتاب به يذكر فيه ما يتميز به المحكوم عليه والمحكوم
له مختومه ويحمل الى قاضي بلد الغائب ويخرج اليه العدلان ويقف
على ما فيه ويشهدان عنده عليه اي على الحاكم به ان انكر الخصم المحضر
للقاضي ان المال المذكور في عليه فان قال لست المسمى في الكتاب صدق
بيمينه وعلى المدعي بينة بان هذا المكتوب اسمه ونسبه فان اقامها
فقال لست المحكوم عليه لزمه الحكم ان لم يكن هناك مشارك له في الاسم
والصفات ولا يبالي بقوله وان كان هناك مشارك فيما ذكر احضر فان اعترف
بالحق طولب وترك الاول والا بعث الى الحاكم الكاتب ليطلب من الشهود
زيادة صفة تميزه ويكتبها ثانيا ولو حضر قاضي بلد الغائب ببلد الحاكم
فشافهه بحكمه ففي امضائه اذا عاد الى ولايته خلاف القضاء بعلمه وقد
تقدم ولو ناداه كانتين في طرفي ولايتهما امضاه وان اقتصر على سماع
بينة كتب سمعت بينة على فلان ويسميها ان لم يعدلها والا اي وان
عدلها فالاصح جواز ترك التسمية هو المفهوم من كلام البغوي
وغيره وقال الامام والغزالي لا يجوز وعبر في المحرر بالاشبه وقال في الشرح
يجوز ان يتقيد فيه خلاف والكتاب بالحكم يمضي مع قرب المسافة كبعدها وسماع
البينة لا يقبل على الصحيح الا في مسافة قبول شهادة على شهادة وهي

كما سياتي ما فوق مسافة العدوى التي يرجع منها مبكرا الى موضعه ليلا و
قيل هي مسافة قصر والثاني يقبل مع قرب المسافة ومنتهاه مسافة العدوى
وفصل اذا ادعى عينا غائبة عن البلد يؤمن
اشتباهها كعقار وعبد وفرس معروف فانه فيه تغليب غير العاقل
الاكثر سمع القاضي بينة وحكم بها وكتب الى قاضي بلد المال ليسلمه
للمدعي ويعتمد في العقار حدوده الاربعة او لا يؤمن اشتباهها
كغير المعروف من العبيد والدواب فالاظهر سماع البينة فيها اعتمادا على
الصفات والثاني قال الصفات تتشابه وعلى الاول يبالغ المدعي في
الوصف ما امكنه ويذكر معه القيمة في المتقوم وغيره والاظهر انه لا
يحكم بها اي بالبينة لخطر الاشتباه ومقابله ما ينظر اليه لكن يكتب الى
قاضي بلد المال بما شهدت به فياخذه ويبعثه الى الكاتب ليشهدوا
على عينه والاظهر في طريقه انه يسلمه الى المدعي بكفيل ببدنه والثاني
يكفل بالثمن فان شهدوا بعينه كتب ببراءة الكفيل والا فعلى المدعي
مونة الرد او وغائبة عن المجلس لا البلد امر باحضار ما يمكن احضاره
احضاره ليشهدوا بعينه ولا تسمع شهادة بصفة وما لا يمكن احضاره
كالعقار يحده المدعي ويقيم البينة عليه بتلك الحدود ولو كان مشهورا
لا يشتبه فلا حاجة الى تحديده واذا وجب احضار فقال ليس بيدي
عين بهذه الصفة صدق بيمينه ثم بعد حلفه للمدعي دعوى القيمة
فان نكل عن اليمين فحلف المدعي او اقام بينة حين انكر كلف الاحضار
وحبس عليه ولا يطلق الا باحضار او دعوى تلف فيوخذ منه القيمة
ولو شك المدعي هل تلفت العين فيدعي قيمة ام لا فيدعيها اي
العين فقال غصبتني كذا فان بقي لزمه رده اليّ والا فقيمته سمعت
دعوه ويحلف غريمه انه لا يلزمه رد العين ولا قيمتها وقيل لا يسمع

أي المدعي عليه





بلغ عيبها اي العبد فيحلف ثم يدعي القيمة ويحلفه ويجري ذلك فيمن
دفع ثوبه لدلال ليبيعه فجحده وتجري هذه الصيغ في طلب الثمن
ان اتلفه فقيمته ام هو باق فيطلبه اي لدعوى ذلك في دعوى
في ذلك في دعوى او في ثلاث دعاوى ويحلف الخصم على الاول يمينا واحدة
لانه لا يلزمه رد الثوب ولا ثمنه ولا قيمته وعلى الثاني ثلاث ايمان
وحيث اوجبنا الاحضار للمدعى به فثبت للمدعي استقرت مؤنته
على المدعى عليه والا اي وان لم يثبت للمدعي فهي اي مؤنة الاحضار
والمؤنة الرد على المدعي

## فصل

الغائب الذي تسمع البينة ويحكم عليه من هو بمسافة بعيدة وهي التي
لا يرجع منها مبكرا الى موضعه ليلا وقيل هي مسافة قصر ومن — بمسافة قصر
بقريبة وهي دون البعيدة بوجهيها كحاضر فلا تسمع بينة ولا يحكم
عليه بغير حضوره الا لتواريه او تعززه فتسمع البينة ويحكم عليه بغير
حضوره والاظهر جواز القضاء على غائب في قصاص وحد قذف ومنعه
في حدود الله تعالى كحد الزنا والشرب والفرق ان حق الله مبني على
المسامحة بخلاف حق الادمي والثاني المنع مطلقا لان العقوبة لا يوسع
بابها والثالث الجواز مطلقا الحاقا لكتب القاضي الى قاض ببلد المشهود
عليه لياخذه بالعقوبة ولو سمع بينة على غائب فقدم قبل الحكم لم يستعدها
اي لم يجب استعادتها بل يخبره بالحال ويمكنه من جرح للبينة والقادم
بعد الحكم على حجته بالاداء او الابراء او الجرح يوم الشهادة ولو عزل بعد سماع
بينة ثم ولي وجبت الاستعادة للبينة واذا استعدى على حاضر
بالبلد اي طلب من القاضي احضاره احضره بدفع ختم طين رطب
او غيره للمدعي يعرضه على الخصم وليكن مكتوبا عليه اجب القاضي فلانا
او بمرتب لذلك من الاعوان بباب القاضي ومؤنته على الطالب فان امتنع

وعزره قاضي

المطلوب

المطلوب بالاحضار احضره باعوان السلطان وعزره بما يراه والمؤنة
عليه وان امتنع لعذر كمرض وكل من يخاصم عنه فان وجب تحليفه بعث القاضي
اليه من يحلفه او على غائب في غير محل ولايته فليس له احضاره او فيها وله
هناك نائب لم يحضره بل يسمع بينته عليه ويكتب اليه بذلك او ولا نائب
له ويكتب اليه بذلك فالاصح يحضره من مسافة العدوى فقط
وهي يرجع منها مبكرا ليلا الى موضعه والثاني من دون مسافة القصر
الثالث من اي مسافة قريبة او بعيدة لكن له ان يبعث الى بلده من يحكم بينهما
والاصح ان المخدرة لا تحضر اي لا تطلب حضور مجلس الحكم بل توكل والثاني
تحضر كغيرها وهي من لا يكثر خروجها لحاجات كشراء خبز وقطن وبيع غزل بنفسها
ونحوها بان لم تخرج اصلا الا لضرورة او لم تخرج الا قليلا لحاجة ومنها
العزاء والزيارة والحمام

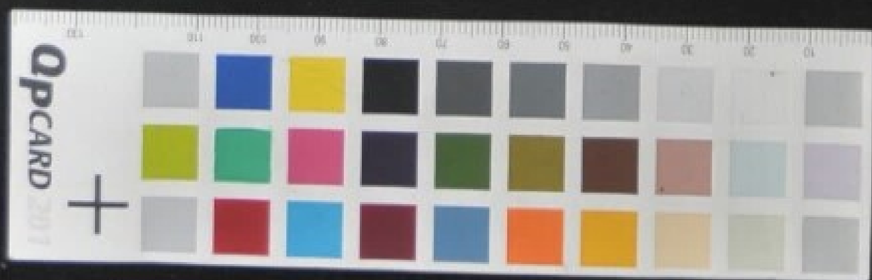
## باب القسمة

قد يقسم الشركاء او منصوبهم او منصوب الامام وشرط منصوبه ذكر
حر عدل يعلم المساحة بكسر الميم والحساب ولا يشترط في منصوبهم العدالة
والحرية لانه وكيل عنهم ومنصوب الامام يلزم بالاقراع فان كان فيها
تقويم وجب قاسمان لاشتراط العدد في المقوم والا فقاسم وفي قول
من طريق اثنان ابناء كالشريقي على ان منصب القاسم منصب الحاكم او منصب
الشاهد والنظام في منصوب الامام ولو فوض الشركاء القسمة الى احد
بالتراضي جاز قطعا وللامام جعل القاسم حاكما في التقويم فيعمل
فيه بعدلين ويقسم بنفسه ويجعل الامام رزق منصوبه من
بيت المال فان لم يكن فيما كان في المحرر فاجرته على الشركاء فان استاجروه
استاجروه وسمى كل منهم قدرا لزمه والا بان اطلق المسمى فالاجرة
موزعة على الحصص وفي قول من طريق على الرؤوس لان العمل يقع لهم
جميعا ثم ما عظم الضرر في قسمته لم يجبهم القاضي ولا يمنعهم ان قسموا

بانقسم ان لم يبطل نفعه ثم كسيف بكسر بخلاف ما يبطل منفعته
فيمنعهم لانه لغو وما يبطل نفعه المقصود كحمام وطاحون فقط ويعرض
لاتجبر طالبه قسمته في الاصح للافيها من الضرر والثاني يجاب لدفعها
ضرر الشركة فاذا امكن جعله حمامين او طاحونين اجيب وان احتيج
الى احداث بناء ومستوقد ولو كان له عشر لم يصلح للسكنى والباقي
لا يصلح للسكنى فالاصح اجبار صاحب العشر بطلب صاحبه
دون عكسه اي لا يجبر صاحب الباقي بطلب صاحب العشر والفرق ان صاحب
العشر متعنت في طلبه والآخر معذور ووجه المرجح في الاولى ضرر صاحب العشر
وفي الثانية تمييز ملكه وما لا يعظم ضرره فقسمته انواع احدها
بالاجزاء كمثلي من حبوب ودراهم وادهان وغيرها ودار متفقة
ابنية وارض مشتبهة الاجزاء فيجبر الممتنع عليها اذ لا ضرر عليه
فيها فتعدل السهام كيلا في المكيل او وزنا في الموزون او ذرعا في
المذروع كالارض [illegible] والانصباء مستوية كالاثلاث لزيد وعمرو وبكر
ويكتب في كل رقعة اسم شريك او جزء مميز بحد او جهة مثلا و
تدرج في بنادق مستوية وزنا وشكلا من طين مجفف او شمع له ثم
يخرج من لم يحضرها اي الرقاع حين الكتابة والادراج بعد جعلها في حجره
مثلا رقعة على الجزء الاول ان كتب الاسماء فيعطى من خرج اسم
اسمه او على اسم زيد ان كتب الاجزاء فيعطى ذلك الجزء ويفعل كذلك
في الرقعة الثانية فيخرجها على الجزء الثاني او على اسم عمرو وتتعين
الثالثة للباقي ان كانت ثلاثا وتعيين من يبتدئ به من الشركاء
والاجزاء منوط بنظر القاسم فان اختلفت الانصباء كنصف وثلث وسدس
في الارض جزئت الارض على اقل السهام وهو السدس فتكون ستة اجزاء
[illegible] وهو في غير الاقل [illegible]

بركة فتوح

كتابة الاجزاء في ست رقاع اذا ابدي بصاحب السدس وخرج على اسم
الجزء الثاني او الخامس فيعرف حصة غيره فيبداء بمن له النصف مثلا فان
خرج على اسم الجزء الاول او الثاني او الثالث اعطيهما والثالث
ويتعين لصاحب الثلث فان خرج على اسمه الجزء الرابع اعطيه والخامس
ويتعين السادس لصاحب السدس وفي كتابة الاسماء زيد وعمرو وبكر
في ثلاث رقاع او ست ان خرج اسم بكر صاحب السدس على الجزء الاول
اخذه وان خرج على الجزء الثاني اسم عمرو صاحب الثلث اخذه مع الثالث
وتعين الثلاثة الباقية لزيد صاحب النصف ولا يخفى الحكم لو خرج اسم
احدهما اولا او توسطا بينهما اسم بكر ولا تفريق لحصتهما في ذلك الثاني
من انواع القسمة التعديل بان تعدل السهام بالقيمة حال اختلاف
قيمة اجزائها بحسب قوة البناء وقرب ماء فان كانت لاثنين
نصفين وقيمة ثلثها المشتمل على ما ذكر كقيمة ثلثيها الخالي عن ذلك
جعل الثلث سهما والثلثان سهما واقرع بكتابة الاسمين او الجزئين
نحو ما تقدم فمن خرج له جزء اخذه ويجبر الممتنع عليها في الاظهر
الحاقا للتساوي في القيمة بالتساوي في الاجزاء والثاني لا يجبر لا
لاختلاف الاغراض والمنافع وعلى الاول اجرة القاسم تجب بالماخوذ
وقيل تجب المشتركة في الاصل ولو استوت قيمة دارين او حانوتين
لاثنين بالسوية فطلب جعل كل منهما لواحد فلا اجبار في ذلك لتجاوز
ما ذكر او تباعده لشدة اختلاف الاغراض باختلاف المحل والابنية
او قيمة عبيد او ثياب من نوع اجبر الممتنع لقلة اختلاف الاغراض فيها
او نوعين كعبدين تركي وهندي وثوبين ابريسم وكتان فلا
اجبار في ذلك الثالث من انواع القسمة بالرد بان يكون في احد
الجانبين من الارض بئر او شجر لا تمكن قسمته فيرد من ياخذه ما



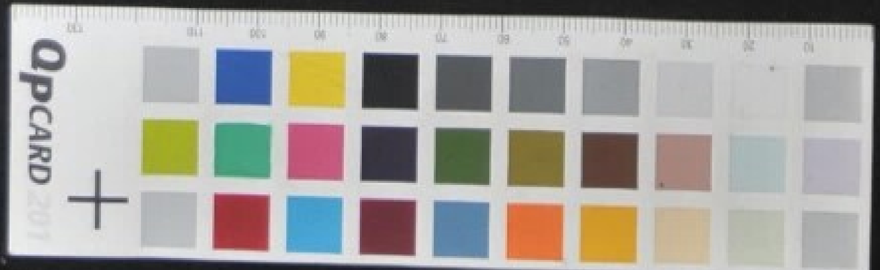
بالقيمة بان طرح له بالقرعة قسط قيمته فان كانت الفا وله النصف
من خمسمائة ولا اجبار فيه وهو بيع وقيل فيما يقابله المردود وفيما سواه
الخلاف في قسمة التعديل وكذا التعديل بيع على المذهب وقيل فيهما
الخلاف في قسمة الاجزاء وقسمة الاجزاء افراز في الاظهر والثاني بيع في
دخول الاجبار فيها للحاجة اليه ومعنى ان القسمة افراز انها تبين ان ما
خرج لكل من الشريكين مثلا هو الذي ملكه ووجه انها بيع لما انفرد لها
كل من الشريكين بعض المشترك بينهما كان باع كل منهما ما كان له مما انفرد به
صاحبه بما كان لصاحبه مما انفرد هو به ولا يشترط فيها لفظ البيع و
يشترط في قسمة الرد الرضى بعد خروج القرعة كما في الابتداء ولو تراضيا
بقسمة ما لا اجبار فيه اشترط الرضى بعد القرعة في الاصح كقولهما
رضينا بهذه القسمة او بما اخرجته القرعة اعترض قوله لا اجبار فيه بان
صوابه عكسه كما في المحرر القسمة التي يجبر عليها اذا جرت بالتراضي الى آخره
واجاب بان المراد ما انتفى فيه الاجبار مما هو محله الذي هو قسمة التعديل
والاجزاء وهو اصح في المراد كما في المحرر وفي الروضة كاصلها قسمة الاجبار
لا يعتبر فيها التراضي لا عند اخراج القرعة ولا بعدها واذا تراضيا بقاسم يقسم
بينهما فهل يشترط الرضى بعد خروج القرعة ام يكفي الرضى الاول قولان
اظهرهما الاشتراط ولو ثبت ببينة غلط او حيف في قسمة اجبار نقضت
فان لم تكن بينة وادعاه واحد من الشريكين فله تحليف شريكه فان نكل
وحلف المدعي نقضت القسمة ولو ادعاه في قسمة تراض بان نصبا قاسما او
اقتسما بانفسهما ورضيا بعد القسمة وقلنا هي بيع فالاصح انه لا اثر
للغلط فلا فائدة لهذه الدعوى والثاني له اثر لانهما تراضيا لاعتقاد
هما انها قسمة عدل فتنتقض القسمة ان قامت بينة بالغلط ويحلف شريكه
ان لم يقم قلت كما قال الرافعي في الشرح وان قلنا افراز نقضت

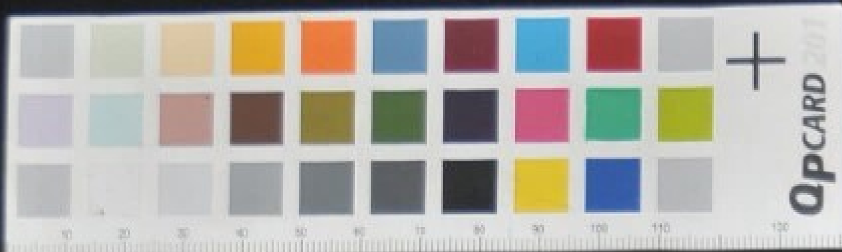
حيف ظلم

ان ثبت الغلط والاقتصاد بشريكه والله اعلم ولو استحقت بعض المقسوم
شائعا كالثلث بطلت فيه وفي الباقي خلاف تفريق الصفقة فيصح وقيل تبطل
في ايضا والاظهر يصح ويثبت الخيار ومن النصيبين معين سواء بالنصب
بقيت اي القسمة في الباقي والا اي وان كان المعين من احدهما اكثر من المعين
الاخر بطلت تلك القسمة لان ما يبقى لكل واحد لا يكون قدر حقه بل يحتاج
احدهما الى رجوع على الاخر وتعود الاشاعة

## كتاب

الشهادات جمع شهادة ويتحقق بشاهد او مشهود عليه به وياتي الاربعة
وما يتعلق بها شرط الشاهد مسلم حر مكلف عدل ذو مروة غير
متهم فلا يقبل شهادة اضدادهم وسكت عن النطق لان الشهادة لا تاتي
بدونه وشرط العدالة المحقق لها اجتناب الكبائر اي كل منها و
اجتناب الاصرار على صغيرة فبارتكاب كبيرة او اصرار على صغيرة من نوع
او انواع تنتفي العدالة الا ان تغلب طاعات المصر على ما اصر عليه فلا
تنتفي العدالة عنه ومن الكبائر القتل والزنا واللواط وشرب الخمر القدر
المسكر وغيره والسرقة والقذف وشهادة الزور ومن الصغائر النظر الى
ما لا يجوز والغيبة والسكوت عليها والكذب الذي لا حد فيه ولا ضرر
الاشراف على بيوت الناس وهجر المسلم فوق ثلاث والجلوس مع الفساق
ايناسا لهم ويحرم اللعب بالنرد على الصحيح لحديث ابي داود من لعب
بالنرد فقد عصى الله ورسوله وفي حديث مسلم فكانما غمس يده في لحم خنزير
ودمه اي وذلك حرام والثاني يكره كالشطرنج ويكره اللعب بشطرنج
بكسر اوله المعجم والمهمل وفتحه لانه صرف العمر الى ما لا يجدي فان شرط
فيه مال من الجانبين اي من غلب من اللاعبين كان له على الاخر كذا
فقمار محرم فترد به الشهادة بخلاف اذا شرط من جانب احد اللاعبين
كان قيل اي ان غلب بخم اعطاه بذله للاخر وان غلب امسكه فليس بقمار





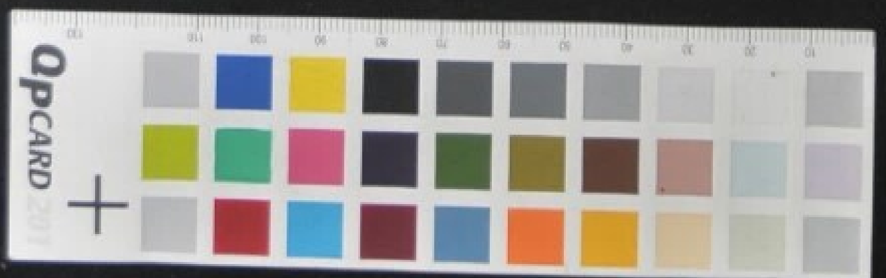
فلا ترد به الشهادة لكنه عقد مسابقة على غير الة قتال فلا يصح ويباح
الحداء بضم الحاء والمد وسماعه وهو ما يقال خلف الابل من رجز وغيره
لما فيه من تنشيطها للسير وايقاظ النوام ويكره الغناء بكسر الغين
والمد بلا آلة وسماعه لما فيه من اللهو ويحرم استعمال آلة من شعار
الشربة للخمر كطنبور وعود وصنج ومزمار عراقي واستماعها لانها
تطرب لا يراع في الاصح لانه ينشط على السير في السفر قلت الاصح
تحريمه والله اعلم قال في الروضة بعد تصحيحه ايضا وهو هذه الزمارة
التي يقال لها الشبابة ويجوز دف لعرس وختان وكذا غيرهما مما
هو سبب لاظهار السرور في الاصح وان كان فيه جلاجل في واحد من الثلاث
وقيل لا يباح ما هي فيه في واحد منها ومقابل الاصح في الثالث لا يجوز
الخالي عنها فيه ويحرم ضرب الكوبة وهي طبل طويل ضيق الوسط
واسع الطرفين لحديث ان الله حرم الخمر والميسر والكوبة رواه ابو
داود وابن حبان والمعنى فيه التشبه بمن يعتاد ضربه وهم المخنثون
قال الامام لا الرقص الا ان يكون فيه تكسر كفعل المخنث بكسر النون وبا
المثلثة فيحرم ويباح قول شعر اي انشاؤه كما في المحرر وغيره وانشاده
واستماعه الا ان يهجو فيه ولو بما هو صادق فيه او يفحش فيحرم
فيه بضم الياء وكسر الحاء او يعرض وفي المحرر وغيره يشبب فيه بامرأة معينة او
غلام معين فيحرم وترد به الشهادة بخلاف المبهمين لان التشبب صنعة
وغرض الشاعر تحسين الكلام لا تحقيق المذكور والمروءة للشخص تخلق
بخلق امثاله في زمانه ومكانه فالاكل في سوق والشرب فيها لغير سوقي
الا اذا غلبه العطش ومثله الجوع وقبلة زوجة وامة له بحضرة الناس
واكثار حكايات مضحكة بينهم ولبس فقيه قباء وقلنسوة حيث
اي في بلد لا يعتاد للفقيه والاكباب على لعب الشطرنج او على غناء او

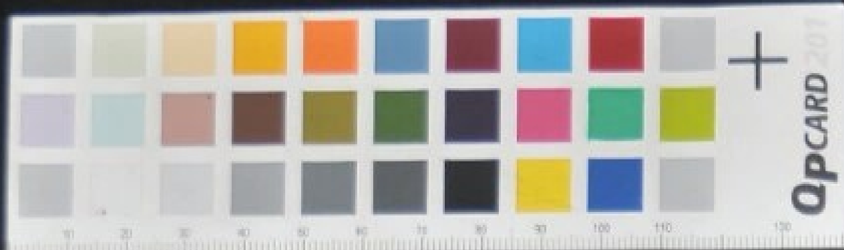
سماعه وادامة رقص يسقطها اي المروءة والامر فيه اي في سقطها
يختلف بالاشخاص والاحوال والاماكن فيستقبح من شخص دون اخر
وفي حال دون حال وفي بلد دون اخر كما علم مما تقدم وحرفة دنيئة بالهمزة
كحجامة وكنس ودبغ ممن لا يليق به بالفوقانية يسقطها لاشعاره
بالخسة فان اعتادها وكانت حرفة ابيه فلا يسقطها في الاصح
الثاني نعم لما تقدم قال في الروضة لم يتعرض الجمهور لهذا القيد وينبغي
ان لا يتقيد بصنعة ابائه اي المذكور في الشرح بل ينظر هل يليق به هذا ام
لا والتهمة بضم التاء وفتح الهاء في الشخص ان يجر اليه بشهادته نفعا
او يدفع عنه بها ضررا فترد شهادته لعبده المأذون له كما في المحرر
غيره ومكاتبه وغريم له ميت او عليه حجر فلس اي بما هو وكيل فيه
وببراءة من ضمنه هو وبجراحة مورثه غير اصله وفرعه قبل اندمالها
لانه لو مات لكان الارش له ولو شهد لمورث له مريض او جريح بمال قبل
الاندمال وهو غير اصل وفرع قبلت شهادته في الاصح والثاني ظاهر الجراحة
للتهمة وفرق الاول بان الجراحة سبب للموت الناقل للحق اليه بخلاف
المال وبعد الاندمال تقبل قطعا لانتفاء التهمة وترد شهادة عاقلة
بفسق شهود قتل يحملونه من الخطأ وشبه عمد بخلاف شهود اقرار بذلك
او شهود عمد وذكر هذه المسائل مع تقدمها في كتاب دعوى الدم وانما
لانقسامه لا يعد تكرار الامر للتمثيل وترد شهادة غرماء مفلس بفسق
شهود دين اخر لانهم يدفعون بها ضرر المزاحمة ولو شهدا اي الشاهدان
لاثنين بوصية من تركة فشهدا اي الاثنان للشاهدين بوصية من تلك
التركة قبلت الشهادتان في الاصح والثاني المنع لاحتمال المواطاة و
ودفع بان الاصل عدمها مع ان كل شهادة منفصلة عن الاخرى ولا
تقبل الشهادة لاصل ولا فرع للشاهد وتقبل منه عليهما وكذا تقبل

من ابنين علي ابنيهما لبطلان حرمة امهما وعقد نكاح في الاظهر و الثاني المنع فانها
تجر نفعا الي الام فالقذف يخرج الي اللعان المسبب للفراق والاول قال العبرة بحال
هذا الجرد ولا تقبل للحاجب اصل او فرع ومادة ونحوها واذا شهد لفرع او اصل
له واجنبي قبلت للاجنبي في الاظهر من قولي تفريق الصفقة والثاني لا بتفريق فلا يقبل
لهما قلت اخذا من الرافعي في الشرح وتقبل لكل من الزوجين من الاخر والاخ من
اخيه وصديق من صديقه والله اعلم اذ لا تهمة ولا تقبل من عدو لشخص
عليه وهو من يبغضه بحيث يتمنى زوال نعمته ويحزن بسروره ويفرح بمصيبته
وذلك قد يكون من الجانبين وقد يكون من احدهما وتقبل له اي للعدوي
وكذا عليه في عداوة دين ككافر ومبتدع اي غير سني وتقبل شهادة مبتدع لا
نكفره ببدعته كمنكري صفات الله تعالى وخلقه افعال العباد وجواز رؤيته
يوم القيامة لاعتقادهم انهم مصيبون في ذلك لما قام عندهم علاف من يكفره ببدعته
كمنكري حدوث العالم والبعث والحشر للاجسام وعلم الله بالمعدوم وبالجزئيات
لانكارهم بعض ما علم مجي الرسول به ضرورة فلا تقبل شهادتهم لا مغفل لا يضبط ولا
مبادر بالشهادة قبل ان يسئلها فلا تقبل لتهمتهم ويستثنى من الثاني ما ذكر في قوله
وتقبل شهادة الحسبة في حقوق الله تعالى كالصلاة والزكاة والصوم بان يشهد
بتركها وفيما له فيه حق مؤكد كطلاق وعتق وعفو عن قصاص وبقاء عدة وانقضائها
بان يشهد بما ذكر ليمنع من مخالفة ما يترتب عليه وحد له تعالى بان يشهد بموجبه
والافضل فيه الستر كحد الزنا والسرقة وقطع الطريق وكذا النسب على الصحيح
لان في وصله حق الله تعالى والثاني قال هو حق ادمي وخرج كالعقد وحد القذف
والبيع والاقرار لا تقبل فيها شهادة الحسبة وصورتها مثلا ان يقول الشهود
ابتداء للقاضي نشهد على فلان بكذا فاحضره ليشهد عليه فان ابتدروا وقالوا
فلان زنا فهم قذفة وانما يسمع عند الحاجة اليها فلو شهد اثنان ان فلانا
اعتق عبده وانه اخو فلان من الرضاع لم يكف حتى يقولا انه يسترقه او انه

بلغ

يعيد نكاحها وما يقبل فيه هل يسمع فيه الدعوى قيل لا اكتفاء بالحسبة بالبينة
وقيل نعم لان البينة قد لا تساعد ويراد استخراج الحق باقرار المدعى
عليه ومتى حكم القاضي بشاهدين فبانا كافرين او عبدين او صبيين نقضه
هو وغيره ليتبين الخطاء فيه وكذا فاسقان في الاظهر كما في المسائل المذكورة
والثاني لا ينقض لان قبولهما بالاجتهاد وقبول بينة فسقهما بالاجتهاد ولا
ولا ينقض الاجتهاد بالاجتهاد وعورض بان الحكم بالاجتهاد ينقض بخبر
الواحد ولو شهد كافر او عبد او صبي ثم اعادها بعد كماله قبلت او
فاسق تاب بعد ردها واعادها فلا يقبل منه لانه متهم في ذلك بخلافهم ولا
يقبل منه لانه ومن تقبل شهادتهم بغيرها بشرط اختباره بعد التوبة مدة
يظن بها صدق توبته وقدرها الاكثرون بسنة وقيل تقدر بستة اشهر
وقيل لا تقدر بمدة ويختلف الظن بالاشخاص وامارات الصدق ويشترط في
توبة معصية قولية القول فيقول القاذف مثلا قذفي باطل
وانا نادم عليه ولا اعود اليه وكذا شهادة الزور يقول فيها قلت
وزان ذلك شهادتي باطلة وانا نادم عليها ولا اعود اليها قلت اخذا
من الرافعي في الشرح والمعصية غير القولية كالزنا والشرب والسرقة يشترط
في التوبة منها اقلاع عنها وندم عليها وعزم ان لا يعود اليها ورد
ظلامة آدمي ان تعلقت به والله اعلم من مال وغيره فيؤدي الزكاة
لمستحقيها ويرد المغصوب ان بقي وبدله ان تلف لمستحقه ويمكن مستحق
القصاص وحد القذف من الاستيفاء وما هو حد الله تعالى كالزنا
والشرب ان لم يظهر عليها احد فله ان يظهره ويقر به ليقام عليه الحد وله ان
يستر على نفسه وهو الافضل وان ظهر فقد فات الستر فياتي الامام ويقر به
ليقيم عليه **فصل** لا يحكم بشاهد واحد الا في
هلال رمضان فيحكم به فيه في الاظهر كما تقدم في كتاب الصيام وذكره هنا



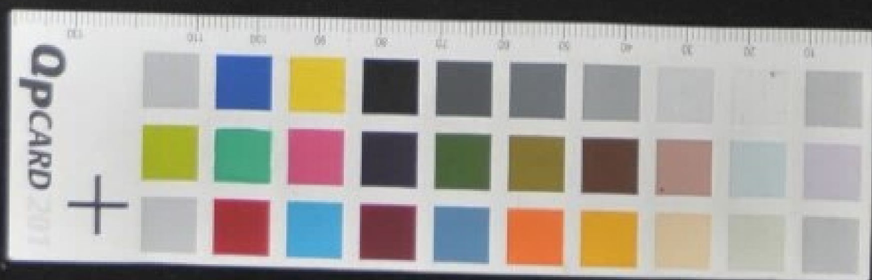


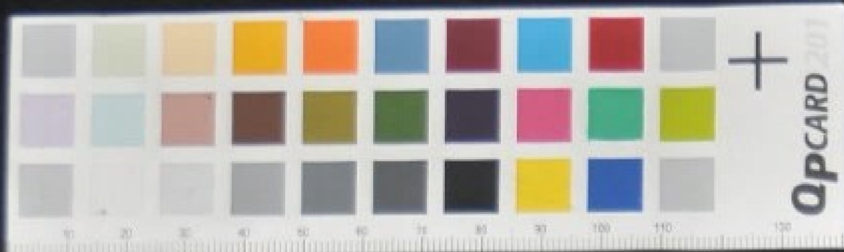

للحصن فلا يعد تكرارا ويشترط للزنا اربعة رجال قال تعالى والذين
يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهداء الاية وللاقرار به اثنان
كغيره وفي قول اربعة كفعله ولا يثبت للواطي واتيان البهيمة الا
باربعة وفي وجه من طريق يثبتان باثنين ولابد في الشهادة بالزنا من
ذكره مفسرا فيقولون رايناه ادخل ذكره او قدر الحشفة منه في
فرجها على سبيل الزنا وللمال وعقد مالي كبيع وقالة وحوالة وضمان
وحق مالي كخيار واجل رجلان او رجل وامراتان لعموم قوله تعالى
واستشهدوا الاية فيما يقع لكم شهيدين من رجالكم فان لم يكونا
رجلين فرجل وامراتان فعموم الاشخاص فيه مستلزم لعموم الاحوال
المخرج منه ما يشترط فيه الاربعة ولا يكتفى فيه بالرجل والمراتين ولغيره
ذلك من عقوبة لله تعالى كحد الشرب وقطع الطريق والقتل بالردة
او لادمي كالقصاص في النفس او الطرف وحد القذف وما يطلع عليه
رجال غالبا كنكاح وطلاق ورجعة واسلام وردة وجرح و
تعديل وموت واعسار ووكالة ووصاية وشهادة على شهادة
رجلان روى مالك عن الزهري مضت السنة بانه لا يجوز شهادة ال
النساء في الحدود ولا في النكاح والطلاق وقيس على الثلاثة باقي المذكور
بجامع انها ليست بمال ولا يقصد منها مال والقصد من الوكالة والوصاية
الراجعتين الى المال الولاية والخلافة لا المال وما يختص بمعرفته النساء
او لا يراه رجال غالبا كبكارة وولادة وحيض ورضاع وعيوب تحت
الثياب كبرص وقرن ورتق يثبت بما ذكر وباربع نسوة روى ابن
ابي شيبة عن الزهري مضت السنة انه يجوز شهادة النساء فيما لا يطلع
عليه غيرهن من ولادة النساء وعيوبهن وقيس بما ذكر باقي المذكورات
واحترز بقوله تحت الثياب عما فوق الثياب من العيب في وجه الحرة و

قوله ولغيره ذلك اي غير المذكور من هلال رمضان والزنا وما يقصد منه المال اي ويشترط رجلان لغير ما ذكره فقط

كفيه

لكنها لا يثبت الا برجلين وفي وجه الامة وما يبدو عند المهنة يثبت
برجل وامرأتين وما لا يثبت برجل وامرأتين لا يثبت برجل ويمين وما
يثبت بهم يثبت برجل ويمين روى مسلم وابو داود وغيره انه صلى الله
عليه وسلم قضى بشاهد ويمين الا عيوب النساء ونحوها بالنصب فلا
يثبت برجل ويمين لخطرها ولا يثبت شيء بامرأتين ويمين لعدم وروده
وقيامهما مقام رجل في غير ذلك لوروده وفي الشاهد واليمين انما يحلف
المدعي بعد شهادة شاهده وتعديله ويذكر وجوبا في
حلفه صدق الشاهد فيقول والله ان شاهدي لصادق واني مستحق
لكذا قال الامام ولو قدم ذكر الحق واخر تصديق الشاهد فلا باس وذكر ان
الشاهد ليحصل الارتباط بين اليمين والشهادة المختلفتين الجنس فان ترك
المدعي الحلف بعد شهادة الشاهد وطلب يمين خصمه فله ذلك لانه قد
يتورع عن اليمين ويمين الخصم تسقط الدعوى فان نكل عن اليمين فله
اي للمدعي ان يحلف يمين الرد في الاظهر والثاني المنع لانه ترك الحلف فلا
يعود اليه وعلى هذا يحبس المدعى عليه حتى يحلف او يقر وعلى الاول لو لم يحلف
المدعي سقط حقه من اليمين وليس له مطالبة الخصم كما يأتي في كتاب الدعوى
ولو كان بيده امة وولدها يسترقهما فقال رجل هذه مستولدتي
علقت بهذا في ملكي وحلف مع شاهد او شهد له رجل وامرأتان بذلك
ثبت الاستيلاد لان حكم المستولدة حكم المال فتسلم اليه واذا مات حكم
بعتقها باقراره لا نسب الولد وحريته في الاظهر لانهما لا يثبتان بهذه
الحجة فيبقى الولد في يد صاحب اليد وفي ثبوت نسبه من المدعي بالاقرار
ما ذكر في بابه والثاني يثبتان تبعا لها فينزع الولد من المدعى عليه ويكون
حرا نسيبا باقرار المدعي ولو كان بيده غلام يسترقه فقال رجل كان لي
اعتقته وحلف مع شاهد او شهد له رجل وامرأتان بذلك فالمذهب





فالمذهب انتزاعه وسجنه ثم كما مضى عليه ومنهم من خرج قولا
من مسئلة الاستيلاد بنفي ذلك فجعل في المسئلة قولين ومنهم من
قطع بالاول وهو الراجح في اصل الروضة والزرقاني ان المدعي هنا يدعي
ملكا وحجته يصلح للابانة والعتق يترتب عليه باقراره ولو ادعى
ورثة مالا لمورثهم واقاموا شاهدا وحلف معه بعضهم اخذ نصيبه
ولا يشارك فيه كما نص عليه ويبطل حق من لم يحلف بنكوله ان حضر وهو
كامل فان كان غائبا او صبيا او مجنونا فالمذهب انه لا يقبض نصيبه
فاذا زال عذره حلف واخذه بغير اعادة شهادة وقيل في قول
يقبض نصيبه ويوقف ولو تغير حال الشاهد قبل الحلف لم يقدح في احد
الوجهين ولا يجوز شهادة على فعل كزنا وغصب واتلاف وولادة
ورضاع الا بالابصار له مع فاعله فلا يكفي فيه السماع من الغير
تقبل فيه من اصم لابصاره والاقوال كعقد وفسخ واقرار بها
يشترط سمعها وابصار قائلها فلا يقبل فيه شهادة اصم لا يسمع شيئا
ولا يقبل اعمى حمل شهادة في بصر الا ان يقر رجل في اذنه بطلاق او
عتق او مال لرجل معروف الاسم والنسب فيتعلق به حتى يشهد عليه عند
قاض به فيقبل على الصحيح والثاني المنع سدا للباب ولو حملها بصير
ثم عمي شهد ان كان المشهود له وعليه معروفي الاسم والنسب
بخلاف مجهولهما او احدهما اخذا من مفهوم الشرط ومن سمع قول
شخص او رأى فعله فان عرف عينه واسمه ونسبه شهد عليه
في حضوره باشارة وعند غيبته وموته باسمه ونسبه فان جهلهما
لم يشهد عند موته وغيبته وكذا ان جهل احدهما فيما يظهر ولا يصح
تحمل شهادة على منتقبة بالنون قبل التاء اعتمادا على صوتها
فان الاصوات تتشابه فان عرفها بعينها او باسمها ونسبها جاز التحمل

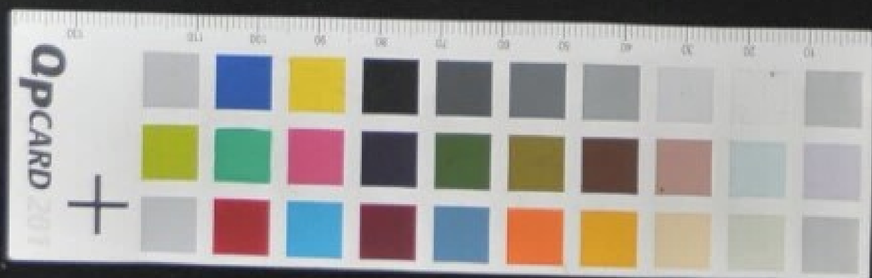
عليها

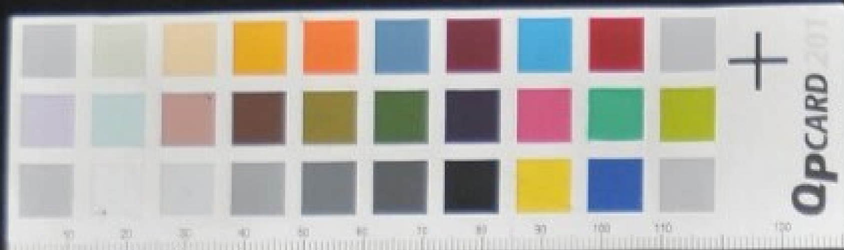
عليها منتقبة ويشهد عند الاداء بما علم مما ذكر فيشهد في العلم
بعينها عند حضورها وفي العلم بالاسم والنسب عند غيبتها وموتها
ولا يجوز التحمل عليها بتعريف عدل او عدلين لانها فلانة بنت فلان
على الاشهر المعبر به في المحرر وفي الروضة كاصلها عند الاكثرين وقيل
يجوز بتعريف عدل اذا خبر وقيل بتعريف عدلين بناء على جواز الشهادة
على النسب بالسماع منهما والاول مبني على اشتراط السماع من جمع يؤمن
تواطؤهم على الكذب والعمل على خلافه اي الاشهر وهو التحمل بما ذكر في
ذكر الجمهور المزيد في الروضة واصلها اشارة الى العمل اليه ولو قامت
بينة على عينه بحق فطلب المدعي التسجيل سجل القاضي بالحلية لا بالاسم
والنسب ما لم يثبتا ولا يكفي فيهما قول المدعي ولا اقرار من قامت عليه
البينة لان نسب الشخص لا يثبت باقراره ويثبت ببينة حسبة على الصحيح فاذا
قامت عند القاضي بنسبه سجل به وله الشهادة بالتسامع على نسب بذكر
او انثى من اب او قبيلة وكذا ام في الاصح كالاب والثاني المنع لامكان رؤية
الولادة وموت على المذهب وفي وجه من طريق المنع لانه يمكن فيه المعاينة
لا عتق وولاء ووقف ونكاح وملك في الاصح لان مشاهدة اسبابها
ميسرة وعبارة المحرر فيها رجح المنع قلت الاصح عند
المحققين والاكثرين في الجميع الجواز والله اعلم لانها امور تتطاول
فتعسر اقامة البينة على ابتدائها فتمس الحاجة الى اثباتها بالتسامع
والرافعي في الشرح نقل في غير الملك المنع عن طائفة والجواز عن اخرين
زاد في الروضة الجواز واصح وهو المختار وسكت فيها على قول الرافعي
في الملك اقرب الوجهين الى اطلاق الاكثرين الجواز والظاهر انه لا يجوز
الى اخره وشرط التسامع في اسناد الشهادة اليه سماعه اي المشهود
به من جمع يؤمن تواطؤهم على الكذب لكثرتهم فيقع العلم او الظن القوي

بخبرهم وقيل يكفي سماعه من عدلين وعلى الاول لا يشترط العدالة
ولا الحرية والذكورة وعبارة الروضة لا حاصلها في الثلاثة ينبغي ولا
يجوز الشهادة على ملك بمجرد يد او تصرف ولا بيد وتصرف في مدة
قصيرة وتجوز في طويلة في الاصح والثاني قال قد يوجد ذلك من
غاصب ووكيل ومستاجر ومرجع الطول والقصر العرف وقيل اقل
الطويلة سنة وشرطه اي التصرف المنضم الى اليد تصرف ملاك في
العقار من سكنى وهدم وبناء وبيع وفسخ بعده ورهن ولا يكفي
التصرف مرة واحدة لانه لا يحصل ظنا وتبنى شهادة الاعسار على قرائن
ومخائل الضر والاضاقة مصدر اضاق الرجل ذهب ماله والضر بالكسر و
الفتح مصدر ضار الشيء وبالفتح جمع الضفة وهو الفقر وسوء الحال
والضر بالفتح خلاف النفع وبالضم الهزال وسوء الحال وهو المناسب
هنا ومخائل جمع مخيلة من خال بمعنى ظن اي ما يظن بها ما ذكر بان يراقب
الشاهد المشهود له في خلواته ويذكر طريق خبرة باطنة التي ذكرتها في
التفليس وشرط شاهده اي اعسار شخص خبرة باطنه

فصل تحمل الشهادة فرض كفاية في النكاح
وكذا الاقرار والتصرف المالي وكتابة الصك في الاصح اما فرض التحمل في
النكاح فلتوقف الانعقاد عليه وفي الاقرار والتالي للحاجة الى اثباتهما عند
التنازع والثاني قال لا يتوقف صحتهما واستيفاء مقاصدهما عليه قال
وهو مندوب فيهما واما فرض كتابة الصك فلانها لا يستغنى عنها في حفظ
الحق والمال ولها اثر ظاهر في التذكر والثاني قال هي مندوبة والفرضية فيها
دونها فيما قبلها المعزية في الروضة للمصحح لان الحجة بالشاهد لا بها
ففي التعبير والاصح في الثلاثة تغليب للثالثة ثم على فرض التحمل
من طلب منه يلزمه اذا حضر المحمل فان دعي للتحمل فالاصح عدم وجوب

الاجابة الا ان يكون لحمل مريضا او محبوسا او امراة مخدرة او قاضيا يشهد
يشهده على امر ثبت عنده فلا يلزمه الاجابة وإذا لم يكن في القضية الا اثنان
بان لم يتحمل سواهما او مات غيرهما او جن او فسق او غاب لزمهما
الأدا اذا دعيا له قال تعالى ولا يابى الشهداء اذا ما دعوا فلو ادى واحد
وامتنع الاخر وقال للمدعي احلف معه عصى لانه من مقاصد الاشهاد
التورع عن اليمين وان كان في القضية شهود اربعة فالادا فرض كفاية
عليهم فلو طلب من اثنين منهم لزمهما في الاصح والا لافضى الى التواكل
والثاني قاس على ما اذا دعي للتحمل لا يلزمهما الاجابة والفرق ظاهر
وان لم يكن في القضية الا واحد لزمه الادا ان كان فيما يثبت بشاهد و
يمين والا فلا يلزمه وقيل لا يلزم الادا الا من تحمل قصدا لا اتفاقا
والاصح يلزم الاخر ولوجوب الادا شروط ان يدعى من مسافة العدوى
فاقل وهي كما تقدم التي يرجع مبكر البلد الى موضعه وقيل دون مسافة
قصر وهذا ازيد على الاول اي بين المسافتين فان دعي من مسافة القصر لم يجب
عليه الحضور للاداء لبعدها وان يكون عدلا فان دعي ذو فسق مجمع
عليه كشارب الخمر قيل او مختلف فيه كشارب النبيذ لم يجب عليه الاداء
والاصح في الثاني وجوب الادا وان عهد من القاضي رد الشهادة به لانه
لا يتغير اجتهاده وان لا يكون معذورا بمرض ونحوه كتخدير المراة فان
كان اشهد على شهادته او بعث القاضي من يسمعها واذا اجتمعت الشروط
وان كان في صلاة او حمام او على طعام فله التاخير الى ان يفرغ
فصل تقبل الشهادة على الشهادة في
غير عقوبة كمال وعقد وفسخ وطلاق وعتق ورضاع وولادة و
زكاة ووقف مسجد وجهة عامة وفي عقوبة لادمي على المذهب كقصاص
وحد قذف بخلاف عقوبة الله تعالى كحد الزنا والشرب على الاظهر ومنه



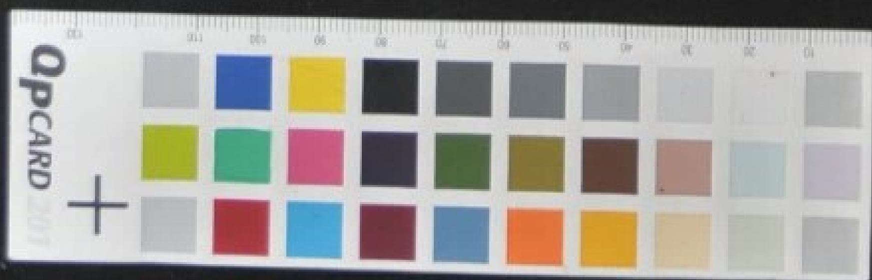



خرج قول في عقوبة الادمي بناء ان علتها ان العقوبة لا توسع بابها
ودفع التخريج بان العلة ان حق الله مبني على المساهلة بخلاف حق
الادمي فلذلك عبر المصنف فيه بالمذهب وهذا الخلاف والتخريج
والترجيح ذكره الرافعي في الشرح في القضاء على الغائب وكتب الى
قاضي بلد لا يتبين عليه واحال هنا عليه حكم الشهادة على الشهادة و
اقتصر على تصحيح المنقول في الشرح الاول والمنع في الثاني وتبع في الاقتصار
في الروضة وعبر بالمذهب خلاف تعبيره في المنهاج في التقاء الاخير وتحملها
بان يسترعيه الاصل فيقول انا شاهد بكذا او اشهدك على شهادتي او
اشهد على شهادتي او يسمعه يشهد عند قاضي لان الاعلان على فلان كذا فله
ان يشهد على شهادته وان لم يسترعه او يقول اشهد ان لفلان على فلان الفا
من ثمن مبيع او غيره كقرض فتجوز الشهادة على شهادته وان لم يشهد
عند قاض وفي هذا وجه بالمنع لاحتمال التوسع فيه ولا يكفي سماع قوله
لفلان على فلان كذا او اشهد بكذا او عندي شهادة بكذا لان الناس قد يتساهلها
يتساهلون في اطلاق ذلك على عدة ونحوها وليبين الفرع عند الاداء جهة
التحمل فان استرعاه الاصل قال اشهد ان فلانا اشهدني لفلان على فلان كذا
او اشهدني على شهادته وان لم يسترعه بين انه شهد عند القاضي او انه
اسند المشهود به الى سببه فان لم يبين جهة التحمل ووثق القاضي بعلمه فلا باس
في ذلك كان يقول اشهد على شهادة فلان بكذا ولا يصح التحمل على شهادة
مردود الشهادة كفاسق ورقيق وعدو ولا تحمل النسوة وان كانت الاصول
او بعضهم نساء وكانت الشهادة في ولادة او رضاع او مال لان شهادة الاصل
لا ما شهد به الاصل فان مات الاصل او غاب او عمي او مرض لم يمنع ذلك
شهادة الفرع لان تحملها كما سياتي بشرط ذكره هنا توطئة لما بعده وان
حدث ردة او فسق او عداوة منعت شهادة الفرع وجنونه اي

او يطلب
غاية الشهادة

الاصل

اي الاصل لكونه على الصاحب والثاني كنفسه فيمنع شهادة الفرع
ولو تحمل فرع فاسق او عبد او صبي فادى وهو كامل قبلت
شهادته ويكفي شهادة اثنين على الشاهدين كما لو شهدا على مقرين
وفي قول يشترط لكل رجل او امرأة اثنان لان شهادتهما على واحد
قائمة مقام شهادته فلا تقوم مقام شهادة غيره وشرط قبولها اي
شهادة الفرع تعذر او تعسر الاصل بموت او عمى او مرض يشق
حضوره او غيبته لمسافة عدوى وقيل قصر في الاول توسع بحذف
لفظة فوق ولو ذكرها قبل مسافة وقالوا وقيل المسافة فهم لكان موافقا
لما في الروضة واصلها اي المحرر وان يسمي الاصول لتعرف عدالتهم ولا
يشترط ان يزكيهم الفروع فان زكوهم قبل ذلك منهم واشترطه بعضهم
تتمة لشهادتهم ولو شهدوا على شهادة عدلين او عدول
بذكرهم ولم يسموهم لم يجز اي لم يكف لان القاضي قد يعرف جرحهم
لو سموهم ولانه يسد باب الخصم على الجرح فصل
رجعوا اي الشهود عن الشهادة قبل الحكم امتنع الحكم بها لانه لا يدري اهم
اصدقوا في الاول او في الثاني فلا يبقى ظن الصدق فيها او بعده اي الحكم
وقبل استيفاء مال استوفي او عقوبة كالقصاص وحد القذف
والزنا والشرب فلا يستوفى لانها تسقط بالشبهة والرجوع شبهة و
المال لا يسقط بها او بعده اي الاستيفاء لم ينقض اي الحكم فان كان المستوفى
قصاصا او قتل ردة او رجم زنا او جلده ومات المجلود وقالوا تعمدنا
شهادة الزور فعليهم قصاص او دية مغلظة موزعة على عدد رؤوسهم
ويحدون في شهادة الزنا حد القذف ثم يرجمون وقيل يقتلون بالشهادة الز
الزور وعلى القاضي الراجع دون الشهود قصاص او دية مغلظة ان قال تعمدت
الحكم بالشهادة الزور وان رجع هو وهم فعلى الجميع قصاص او دية ان قالوا تعمدنا

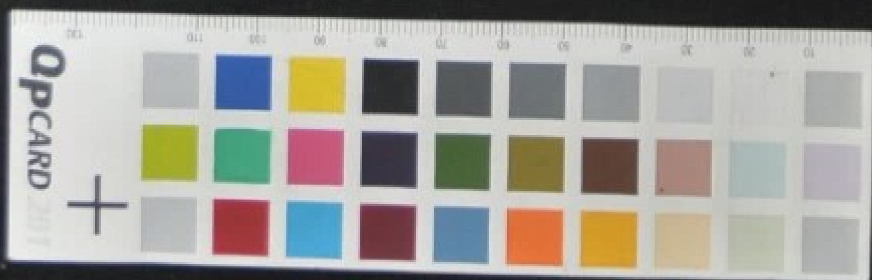


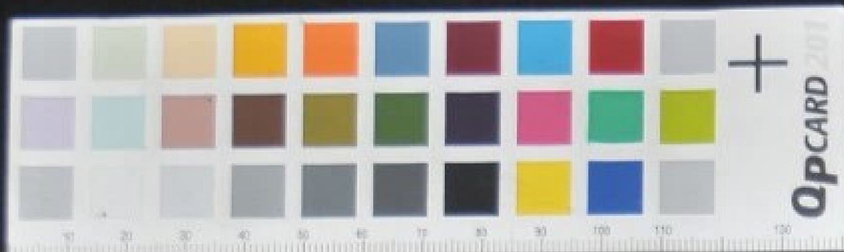
فان قال الولي اخطانا او عفى على مال فعليه نصف دية وعليهم نصف منها ولو رجع
مزك فالاصح انه يضمن ويتعلق به قصاص لانه بالتزكية يلجي القاضي الى الحكم
المفضي الى القتل والثاني المنع كالممسك مع القاتل ولو رجع ولي وحده فعليه
قصاص او دية او مع الشهود فكذلك على الولي وحده لانه المباشر
وهم معه كالممسك مع القاتل وقيل هو وهم شركاء لتعاونهم على القتل
فعلى الجميع القصاص والدية نصفها على الولي ونصفها على الشهود
ولو رجع القاضي معهم فثلث الدية عليه وثلث على الشهود وثلثه
على الولي وكان المصنف اخذ ترجيح الاول من تعليل الرافعي به
الناقل في الشرح ترجيحه عن الامام وترجيح الثاني عن البغوي وقال
في المحرر رجح كلا مرجحون لكنه في الروضة زاد الاصح الاول ولو شهدا
بطلاق بائن او رضاع محرم او لعان وفرق القاضي في المسائل الثلاث
فرجعا عن الشهادة دام الفراق وقولهما المحتمل لا يرد به القضاء
وعليهما [illegible] مهر مثل وقد غرما عليهما المسمى وفي قول نصفه
ان كان الفراق قبل وطء لانه الذي فات على الزوج والاول نظر الى بدل البضع
المفوت ولو رجعا عن الشهادة بطلاق رجعي فلا غرم اذ لم يفوتا شيئا
فان لم يراجع حتى انقضت العدة التحق بالبائن ووجب الغرم وقيل
لا لتقصيره بترك الرجعة ولو شهدا بطلاق بائن وفرق فرجعا فقامت
بينة انه كان بينهما رضاع محرم فلا غرم اذ لم يفوتا ولو رجع شهود
مال عين او دين بعد الحكم به ودفعه غرموا في الاظهر للمشهود عليه
لحصول الحيلولة بشهادتهم والثاني المنع وان اتوا بما يفضي الى الفوات
كمن حبس المالك عن ماشيته حتى ضاعت وقد يصدق المشهود له الشهود
في الرجوع فيلزمه رد المال ومتى رجعوا كلهم وزع عليهم الغرم
بالسوية او بعضهم وبقي منهم نصاب فلا غرم على الراجع لقيام الحجة

بمن بقي وقيل يغرم قسطه لوقوع الحكم بشهادة الجميع المفوت كل منهم
لقسطه وإن نقص النصاب ولم يزد الشهود عليه فقسطه يغرمه الر
الراجع وهو النصف في احد اثنين وإن زاد الشهود على النصاب كثلاثة
رجع منهم اثنان فقسط من النصاب وقيل من العدد يغرمه من رجع يغرمان
النصف على الأول والثلثين على الثاني وإن شهد رجل وامرأتان ورجعوا
فعليه نصف وهما نصف أو هو وأربع من النساء في رضاع ورجعوا فعليه
ثلث وهن ثلثان فإن رجع هو أو ثنتان فلا غرم على من رجع في الأصح
لبقاء الحجة والثاني عليها أو عليهما الثلث لما تقدم وإن شهد
الثلث معا لما تقدم شهد هو وأربع بمال ورجعوا فقيل كرضاع فعليه
ثلث وعليهن ثلثان والأصح هو نصف وهن نصف سواء رجعن معه
أو وحدهن لأنه نصف الحجة وهن معه كذلك إذ لا يثبت المال بالنساء وحدهن
بخلاف الرضاع وإن رجع ثنتان منهن فالأصح لا غرم عليهما لبقاء
الحجة والثاني عليهما ربع بناء على الأصح فيما قبلها والأصح أن
شهود إحصان أو صفة مع شهود تعليق طلاق وعتق إذا رجعوا
لا يغرمون لأن ما شهدوا به لا يترتب عليه الرجم والطلاق والعتق في
الثاني بل يتوقف عليها فيغرم شهود الصفة النصف وشهود الإحصان
الثلث وقيل النصف

## كتاب الدعوى والبينات

الدعوى اسم للادعاء أي تعلق بمدعى باختلاف يختلف البينة حجة
مجمعة تشترط الدعوى عند قاض في عقوبة لآدمي كقصاص وحد قذف
فلا يأخذها مستحقها بيده ومن رفع إلى القاضي لخطرها والاحتياط في
إثباتها واستيفائها وإن استحق شخص عينا عند آخر فله أخذها بلا
رفع إلى القاضي إن لم يخف فتنة وإلا وجب الرفع لقاض يحرز عنها أو
دينا على غير ممتنع من الأداء طالبه ولا يحل أخذ شيء له أو على منكر ولا

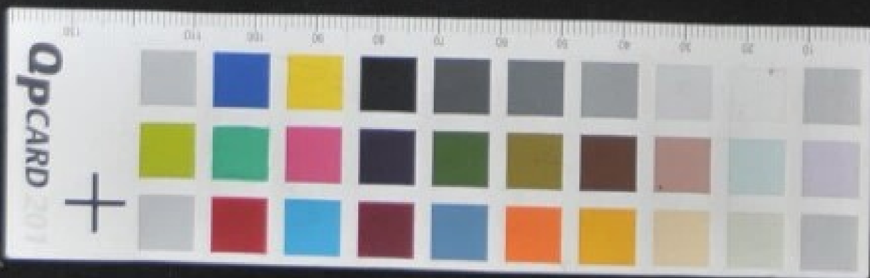


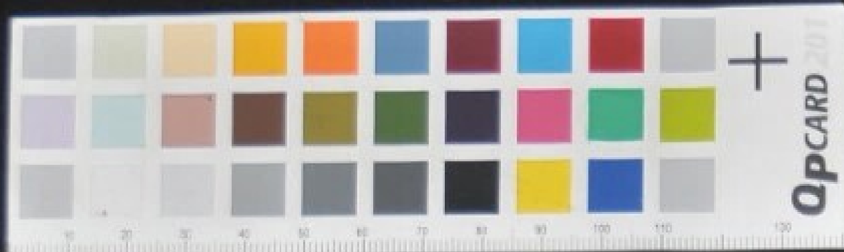


بينة له اخذ جنس حقه من ماله ان ظفر به وكذا غير جنسه ان فقده على
المذهب للضرورة وفي قول من طريق المنع لانه لا يتمكن من تملكه او على مقر ممتنع
او منكر وله بينة فكذلك اي له اخذ حقه استقلالا وقيل يجب الرفع
الى قاض والاول قال فيه مؤنة ومشقة وتضييع زمان واذا جاز الاخذ
فله كسر باب ونقب جدار لا يصل الى المال الا به ولا يضمن ما فوته
ثم الماخوذ من جنسه اي الحق يتملكه ومن غيره يبيعه استقلالا
وقيل يجب رفعه الى قاض يبيعه وفي المحرر رجح كلا منهما طائفة ويرى
فيه بالاول وقوة كلام الشرح يعطي ترجيحه وفي اصل الروضة اصحهما عند
الجمهور الاستقلال غير بيع القاضي بعد اقامة البينة على استحقاقه للمال
والماخوذ مضمون عليه اي الاخذ في الاصح فيضمنه ان تلف قبل تملكه و
وبيعه لانه اخذه لغرض نفسه كالمستام والثاني قال اخذه للتوثق و
التوصل به الى الحق كالمرتهن واذن الشرع في الاخذ يقوم مقام اذن المالك
عليهما ولا ياخذ المستحق فوق حقه ان امكنه الاقتصار عليه فان لم يكن
يمكنه بان لم يظفر الا بمتاع تزيد قيمته على حقه اخذه ولا يضمن الزيادة
في الاصح لعذره ويباع منه بقدر حقه ان امكن تجزئته والا باع الكل واخذ
من ثمنه قدر حقه ورد الباقي بهبة او نحوها وله اخذ مال غريم غريمه
كان يكون لزيد على عمرو دين ولعمرو على بكر مثله لزيد ان ياخذه من مال
بكر ماله على عمرو ولا يمنع من ذلك رد عمرو واقرار بكر له ولا جحود بكر او
استحقاق زيد على عمرو وكذا في الروضة كاصلها ويوخذ منه علم الاخر
الغريمين بالاخذ ويبرأ مال الثاني بقدر ما للاول والاظهر ان المدعي
من يخالف قوله الظاهر والمدعى عليه من يوافقه ذكر التعلق الدعوى
بهما والثاني ان المدعي من لو سكت خلي ولم يطالب بشيء والمدعى عليه من
لا يخلي ولا يكفيه السكوت فاذا طالب زيد عمرا بدين في ذمته او عين في يده

فانكر

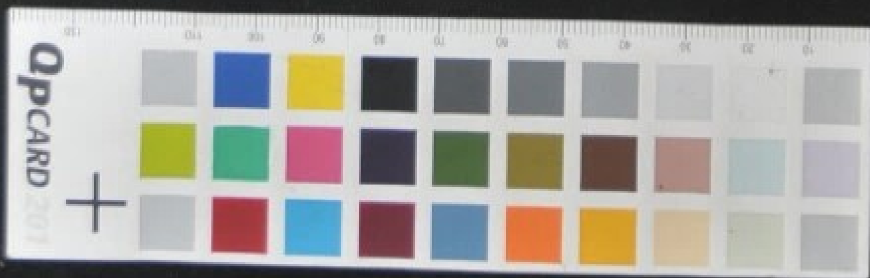
فانكر زيد لو سكت ترك وخالف قول الظاهر من براءة عمرو ولا يترك
ويوافق قول الظاهر فهو مدعي وزيد مدعى عليه على القولين ولا يختلف موجبهما غالبا وقد يختلف منه قوله فاذا اسلم زوجان قبل وطي فقال
الزوج اسلمنا معا فالنكاح باق وقالت اسلمنا مرتبا فلا نكاح فهو على
الاظهر مدع لان ما قاله خلاف الظاهر وهي مدعى عليها وعلى الثاني هي
مدعية وهو مدعى عليه لانها لو سكتت تركت وهو لا يترك لو سكت
لزعمها الانفساخ النكاح فعلى الاول على المراة ويرتفع النكاح وعلى
الثاني على الزوج ويستمر النكاح ومتى ادعى نقدا اشترط بيان
جنس ونوع وقدر وصحة وتكسر ان اختلف بهما قيمة كالف درهم فضة
ظاهرية صحاح او مكسرة واشتراط ذلك المقيد لعلمه لتصح الدعوى
به او ادعى عينا ينضبط مثلية او متقومة كحيوان وحبوب وثياب
وصفها بصفة السلم وقيل يجب معها ذكر القيمة هذا ان بقيت فان تلفت
وهي متقومة وجب ذكر القيمة لانها الواجب او مثلية فلا يجب ويكفي الضبط
بالصفات او ادعى نكاحا لم يكف الاطلاق على الاصح بل يقول نكحتها
بولي مرشد وشاهدي عدل ورضاها ان كان يشترط بان كانت غير مجبرة
والثاني يكفي الاطلاق في الطلاق فان كانت امة فالاصح وجوب ذكر العجز
عن طول حرة وخوف عنت اي زنا المشترطين في جواز نكاح الامة و
الثاني لا يجب ذكرهما او ادعى عقدا ماليا كبيع واجارة وهبة كفى الاطلاق
في الاصح والثاني يشترط التفصيل فيقول في البيع تعاقدناه بثمن معلوم
ونحن جائزا التصرف وتفرقنا عن تراض ومن قامت عليه بينة بحق ليس له
تحليف المدعي على استحقاقه لانه كالطعن في الشهود فان ادعى اداء له او ابراء عنه
من عين ادعيا او شراها او اتهابها منه حلفه خصمه على نفيه وهو انه ما تادى
منه الحق ولا ابراه منه ولا باعه العين ولا وهبه اياها

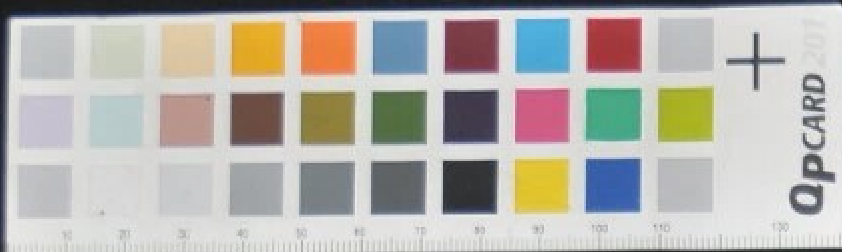




وكذا لو ادعى عليه بفسق شاهد او كذبه فانه يحلفه على نفيه في
الاصح فانه لو اقر بذلك بطلت الشهادة والثاني لا يحلفه ويكتفي
بظاهر العدالة وتعديل المزكين واذا استمهل من قامت عليه
ليأتي بدافع امهل ثلاثة ايام وقيل يوما فقط ولو ادعى رق بالغ فقال
انا حر بالاصالة فالقول قوله وعلى المدعي البينة واذا استخدمه
قبل انكاره وجرى عليه البيع مرارا وقد اولته الايدي او رق صغير
ليس في يده لم يقبل الا ببينة او في يده حكم له به ان لم يعرف استناده
الى الالتقاط كما تقدم في كتاب اللقيط فان عرف استنادها اليه لم يقبل
الا ببينة في الاظهر فلو انكر الصغير وهو مميز في عدم صورة الاسـ
الاستناد فانكاره لغو وقيل هو كبالغ فلا يحكم برقه الا ببينة ولا
تسمع دعوى دين مؤجل في الاصح اذ لا يتعلق بها الزام في الحال
والثاني تسمع لغرض الثبوت والثالث ان كان له بينة تسمع لغرض
التسجيل فان لم يكن بينة لم تسمع فصل اذا اصر المدعى
عليه على السكوت عن جواب الدعوى جعل كمنكر ناكل فيرد اليمين
على المدعي وعلى الاظهر فان ادعى عليه عشرة فقال لا تلزمني العشرة لم
يكف حتى يقول ولا بعضها وكذا يحلف ان حلف لان مدعي العشرة مدعي
لكل جزء منها فاشترط مطابقة الانكار واليمين دعواه فان حلف
على نفي العشرة واقتصر عليه فناكل عما دون العشرة فيحلف المدعي على
استحقاق دون العشرة بجزء ويأخذه واذا ادعى مالا مضافا
الى سبب كاقرضتك كذا كفاه في الجواب لا تستحق بالفوقانية علي
شيئا او ادعى شفعة كفاه في الجواب لا تستحق علي او لا تستحق علي
تسليم الشقص وذلك لان المدعي قد يكون صادقا ويعرض ما يسقط
الدعوى به ولو اعترف به وادعى المسقط طولب بالبينة وقد يعجز

يعجز الدعوى عنها فدعت الحاجة الى قبول الجواب المطلق ويحلف على
حسب الجواب هذا ولا يكلف التعرض لنفي الجهة فان اجاب بنفي
السبب المذكور حلف عليه وقيل له الحلف بالنفي المطلق كما لو اجاب
به والاول راعى مطابقة اليمين للجواب ولو كانت بيده مرهون
او مكري وادعاه مالكه كفاه في الجواب لا يلزمني تسليمه ولا يجب
التعرض للملك فلو اعترف بالملك وادعى الرهن والاجارة فالصحيح
انه لا يقبل الا ببينة والثاني يقبل قوله بيد ومنها فان عجز عنها على الاول
وخاف اولا ان اعترف بالملك للمدعي جحده بسكون الى الرهن
والاجارة فحيلته ان يقول في الجواب ان ادعيت ملكا مطلقا م
فلا يلزمني تسليم لمدعاك وان ادعيت مرهونا فاذكره لاجيب
وكذا يقال في المؤجر فاذا ادعى عينا عقارا او منقولا
فقال ليس هي لي او هي لرجل لا اعرفه او لابني الطفل او وقف
على الفقراء او مسجد كذا فالاصح انه لا تنصرف الخصومة عنه ولا
ولا تنتزع العين منه بل يحلفه المدعي انه لا يلزمه التسليم للعين
ان لم تكن بينة بها والثاني تنصرف عنه وينتزع الحاكم العين
من يده فان اقام المدعي بينة على استحقاقها اخذها والا حفظها
الى ان يظهر مالكها وفي وجه في الاول تسلم العين للمدعي اذ لا مزاحم له وان
اقر به اي بالمذكور لمعين حاضر يمكن مخاصمته وتحليفه سئل
فان صدق صارت الخصومة معه وان كذبه ترك في يد المقر كما تقدم
تصحيحه في كتاب الاقرار وقيل تسلم الى المدعي وقيل يحفظه
الحاكم لظهور مالك له وان اقر به لغائب فالاصح انصراف
الخصومة عنه ويوقف الامر حتى يقدم الغائب فيحلف معها ف
قيل على حاضر اذ الخصومة معه فلا يحلف معها وصححه في الروضة





كاصلها وان لم يكن للمدعي بينة فله تحليف المدعى عليه انه لا يلزمه
تسليمه اليه فان نكل حلف المدعي واخذه ومن ادعى اعيانا غائبة وصدق المقر
اليه بلا حجة لان اليد له باقرار صاحب اليد ثم يستانف المدعي
الخصومة معه وما قبل اقرار عبد به كعقوبة فالدعوى عليه و
عليه الجواب وما لا يقبل اقراره كارش فعلى السيد الدعوى به وجوابها
لان الرقبة التي هي متعلقة حق للسيد فصل تغلظ يمين
مدع ومدعى عليه فيما ليس بمال ولا يقصد به مال كدعوى
دم ونكاح وطلاق ورجعة وايلاء وعتق وولاء ووصاية ووكالة
وفي مال يبلغ نصاب زكاة عشرين مثقالا ذهبا او مائتي درهم فضة
ولا تغليظ فيما دونه الا ان يراه القاضي لجراءة الحالف فله ذلك بناء
على الاصح ان التغليظ لا يتوقف على طلب الخصم وسبق بيان التغليظ
في كتاب اللعان بزمان وهو بعد عصر جمعة ومكان كعند منبر الجامع
فيأتي هنا والتغليظ بهما مستحب وكذا بزيادة الاسماء والصفات
المذكورة هنا كذلك كان يقول والله الذي لا اله الا هو الحي عالم الغيب
والشهادة الرحمن الرحيم الذي يعلم من السر ما يعلم من العلانية فلو
اقتصر على قوله والله كفى ويحلف على البت في فعله اثباتا كان او
نفيا لانه يعلم حال نفسه وكذا فعل غيره اي على البت ان كان اثباتا لانه
يسهل الوقوف عليه وان كان نفيا فعلى نفي العلم اي انه لا يعلم لانه لا
يسهل الوقوف عليه ولو ادعى دينا لمورثه فقال ابرأني حلف على
نفي العلم بالبراءة وهو حلف على نفي العلم بفعل غيره ولو قال جنى عبدك
علي بما يوجب كذا فالاصح حلفه على البت لان عبده ماله وفعله
كفعله والثاني ينظر الى انه فعل غيره قلت الاصح كما قال الرافعي في
الشرح ولو قال جنت بهيمتك حلف على البت قطعا والله اعلم لان

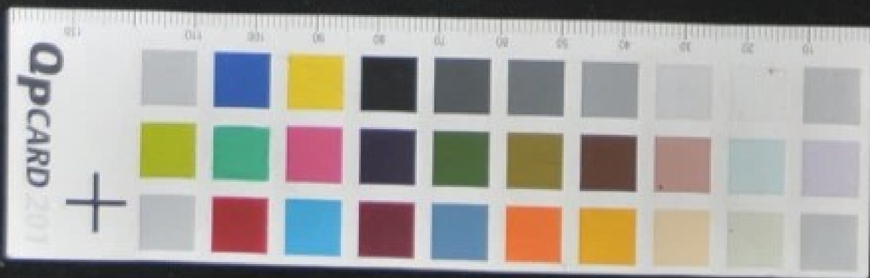
ضمان

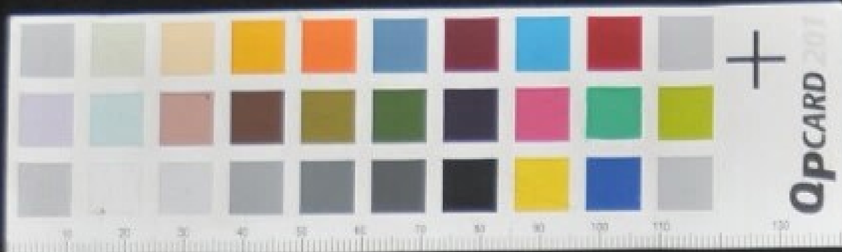
يطلبها

ضمان جنايتها بتقصير في حفظها الا ان علمها ويجوز للسيد في الحلف بظن
مؤكد يعتمد خطه او خط ابيه وتقدم في كتاب القضا جواز الحلف اعتمادا على خط
مورثه اذا وثق بخطه وامانته ونقل الشيخان عن القفال انه لا يجوز له
الحلف اعتمادا على خطه حتى يتذكر ويعتبر نية القاضي المستحلف للخصم
فلو ورى او تاول خلافها او استثنى بحيث لا يسمع القاضي لم يدفع
ذلك اثم اليمين الفاجرة وفي ذلك حديث مسلم اليمين على نية المستحلف حمل
على القاضي قال في الروضة اذا حلف الانسان ابتداء او حلف غير القاضي
فالمعتبر نية الحالف وتنفعه التورية ومن
توجهت عليه يمين في دعوى وفي المحرر والروضة واصلها بدل اليمين
دعوى لو اقر بطلوب بها لزمه فانكر حلف لحديث اليمين على
المدعى عليه ولا يحلف قاض على ترك الظلم في حكمه ولا شاهد
انه لم يكذب في شهادته لان منصبهما يابى ذلك ولو قال المدعى
عليه انا صبي وهو محتمل لم يحلف ووقف الامر حتى يبلغ فيدعي
عليه واليمين تفيد قطع الخصومة في الحال لا البراءة فلو حلفه ثم
اقام بينة بما ادعاه حكم بها لما ذكر ولو قال المدعى عليه الذي
طلب المدعي تحليفه قد حلفني مرة على ادعاه عند قاض فليحلف
انه لم يحلفني عليه مكن في ذلك في الاصح لان ما قاله محتمل غير
مستبعد والثاني المنع اذ لا يؤمن ان يدعي المدعي انه حلفه على انه
ما حلفه وهكذا فيدور الامر ولا ينفصل واجيب بعدم سماع ذلك من
المدعي لئلا يتسلسل واذا نكل المدعى عليه من الحلف المطلوب منه
حلف المدعي لتحول اليمين اليه وقضي له ولا يقضي له بنكوله اي
المدعى عليه لانه عليه الصلاة والسلام رد اليمين على طالب الحق رواه
الحاكم وقال صحيح الاسناد والنكول ان يقول انا ناكل او يقول له القاضي

عي

والبينة على المدعي واليمين على من انكر رواه البيهقي وفي الصحيحين حديث اليمين على المدعى عليه



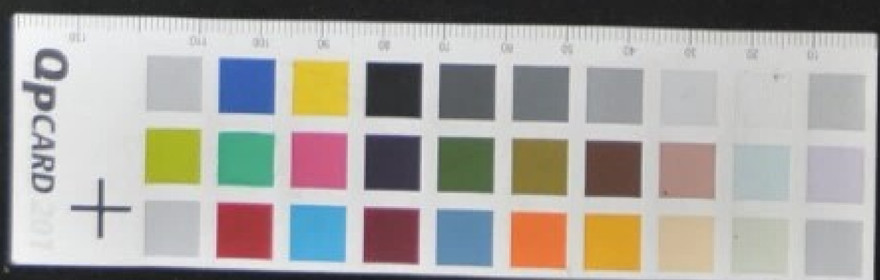


القاضي احلف فيقول لا احلف فيقول له هذا نكول فان سكت حكم القاضي بنكوله
اذا لم يظهر كون سكوته بدهشة وغباوة ونحوها وقوله اي القاضي للمدعى
عليه احلف حكم بنكوله اي المدعى عليه في سكوته وفي الروضة كاصلها
نازل منزلة الحكم بيده واليمين المردودة وهي يمين المدعي بعد نكول المدعى
عليه بردها هو او القاضي في قول كبينة وفي الاظهر كاقرار المدعى عليه
بعدها بينة باداء وابراء لم تسمع على الثاني لتكذيبه لها باقراره
وتسمع على الاول فان لم يحلف المدعي ولم يتعلل بشيء سقط حقه من اليمين
وليس له مطالبة الخصم ولا اذ يقيم البينة وان تعلل باقامة بينة او
مراجعة حساب امهل ثلاثة ايام وقيل ابدا لان اليمين حقه فله تأخيره
الى ان يشاء كالبينة وفرق الاول بان البينة قد لا تساعده ولا تحضر واليمين
اليه وان استمهل المدعى عليه حين استحلف لينظر حسابه لم يمهل الا
برضى المدعي لانه مقهور بطلب الاقرار واليمين بخلاف المدعي وقيل يمهل ثلاثة
كالمدعي ولو استمهل في ابتداء الجواب لينظر في الحساب امهل الى اخر
المجلس قال في الروضة كاصلها ان شاء اي المدعي ومن طولب بزكاة فا
ادعى دفعها الى ساع اخر او غلط خارص والزمناه اليمين على وجه
فنكل وتعذر رد اليمين بان لم تنحصر المستحقون في البلد ولا يرد على الحكم
السلطان والساعي فالاصح انها تؤخذ منه لانه لم يات بدافع والثاني
لا اذ لم تقم عليه حجة وان انحصر المستحقون في البلد ومنعنا نقل الزكاة
وهو الاظهر رد اليمين عليهم ويتعذر الرد على السلطان والساعي وان
قلنا باستحباب اليمين وهو الاصح المتقدم في باب الزكاة زكاة النبات
لم يطالب بشيء ولو ادعى ولي صبي دينا له على شخص فانكر ونكل عن الحلف
لم يحلف الولي لان اثبات الحق لغير الحالف بعيد وقيل يحلف لانه
المستوفي وقيل ان ادعى مباشرة سببه حلف والا فلا يحلف

فصل

[illegible] ... عنها ... [illegible]

فصل اذا ادعيا اي كل من اثنين عينا في يد
ثالث انكرهما واقام كل منهما بينة بها سقطتا فيصار الى التحليف
فيحلف لكل منهما يمينا وفي قول تستعملان فتنزع العين منه وعلى هذا
ففي قول تقسم بينهما بان يكون لكل نصفها وفي قول يقرع بينهما فمن
فيأخذها من خرجت قرعته وفي قول يوقف الامر حتى يتبين او يصطلحا
وسكت في الروضة كاصلها عن ترجيح واحد من الثلاثة ولو كانت في
يدهما واقاما بينتين بقيت في يدهما كما كانت على قول السقوط او
يجعل بينهما على قول القسمة ولا يجيء الوقف وفي القرعة وجهان ولو
كانت بيده وحده واقام غيره بها بينة وهو بينة قدم صاحب
اليد ترجيحا لبينته بها ولا تسمع بينته الا بعد بينة المدعي لانه وقت
اقامتها ولو ازيلت يده ببينة ثم اقام بينة بملكه مستندا الى ما
قبل ازالة يده واعتذر بغيبة شهوده سمعت وقدمت لانها انما ازيلت
لعدم الحجة وقد ظهرت فينقض القضاء وقيل لا والقضاء بحاله
ولو قال الخارج هو ملكي اشتريته منك فقال بل ملكي واقاما بينتين بما
قالاه قدم الخارج لزيادة علم بينته بالانتقال ومن اقر لغيره بشيء ثم
ادعاه لم تسمع دعواه الا ان يذكر انتقالا منه لانه مؤاخذ باقراره
ويستصحب الى الانتقال ومن اخذ منه مال ببينة ثم ادعاه لم يشترط
ذكر الانتقال في الاصح لانه قد يكون له بينة بملكه فترجح باليد السابقة
كما تقدم والثاني يشترط كالاقرار والمذهب ان زيادة عدد شهود احدهما
لا ترجيح لكمال الحجة في الطرفين وفي قول من طريق ترجح لان القلب
الى الزائد اميل وكذا لو كان لاحدهما رجلان وللآخر رجل وامرأتان
لا ترجيح للرجلين وفي قول من طريق ترجحان لزيادة الوثوق بقولهما
وترجيح طريق القطع في المسألتين في اصل الروضة فان كان للآخر






بالاجماع

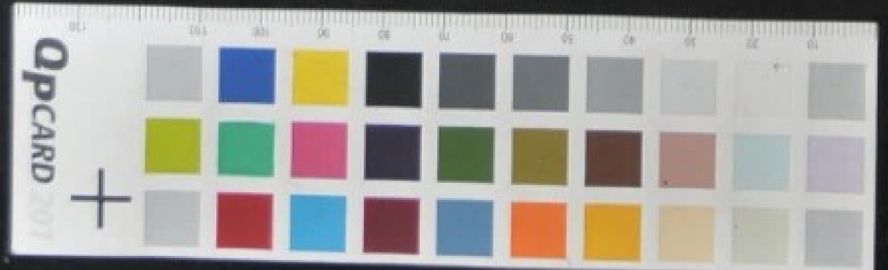
شاهد ويمين رجح الشاهدان في الاظهر لانهما حجة بالاجماع وفي
الشاهد واليمين خلاف والثاني يتعادلان لان كلا منهما حجة كافية
في المال ولو شهدت بينة لاحدهما بملك من سنة الى الان وبينة للاخر
بملك من اكثر من سنة الى الان كسنتين والعين في يد غيرهما فالاظهر ترجيح
الاكثر لان الاخرى لا تعارضها فيه والثاني لا ترجيح به لان مناط الشهادة الملك
في الحال وقد استويا فيه ولصاحبها اي بينة الاكثر على ترجيحها الاجرة
والزيادة الحادثة من يومئذ اي يوم ملكه بالشهادة وعلى الثاني فيهما
كالاصل الخلاف السابق في تعارض البينتين اي من القسمة والاقراع والوقف
حتى يتبين الامر او يصطلحا ولو اطلقت بينة وارخت بينة فالمذهب انهما
سواء وقيل كما في اصل الروضة تقدم المؤرخة لانها تقتضي الملك قبل
الحال بخلاف المطلقة قال الاول لكنها لا تنفيه وفي الشرح حكاية طريقين
طرد للقولين من المسئلة السابقة وقاطع بالتسوية ولم يرجح فالظاهر
التسوية انتهى وانه لو كان لصاحب متاخرة التاريخ يد قدم على صا
حب متقدمة التاريخ وقيل العكس وقيل يتساويان لان لكل جهة
ترجيح ثلاثة اوجه في الروضة كاصلها ولو كانت اليد لصاحب متقدمة الت
اريخ قدم قطعا وانها لو شهدت بملكه امس ولم يتعرض للحال لم
تسمع حتى يقولوا ولم يزل ملكه او لا نعلم مزيلا له وفي قول تسمع من غير هذا
القول ويثبت بها الملك امس ويستصحب ومنهم من قطع بالاول وتجوز
الشهادة بملكه الان استصحابا لما سبق من ارث وشراء وغيرهما وان احتمل
زواله ولو صرح في شهادته باعتماد الاستصحاب فوجهان قال القاضي حسين
تقبل الا انا نعلم انه لا مستند له سواه وقال الغزالي الاقيس لا تقبل كما لا تقبل
شهادة الرضاع على امتصاص الثدي وحركة الحلقوم ولو شهدت
بينة باقراره اي المدعى عليه امس بالملك له اي للمدعي استديم الاقرار

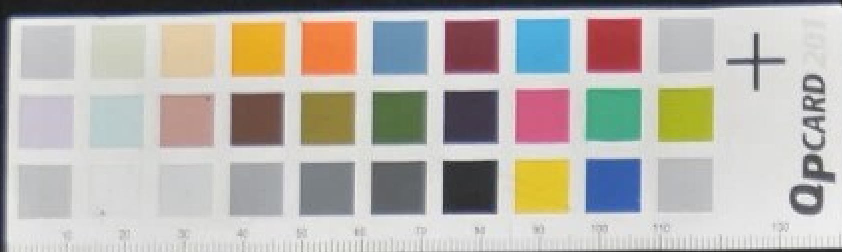
تاريخ

وان لم

وان لم يصرح البينة بالملك في الحال ولو اقامها بملك دابة او شجرة لم يستحق
ثمرة موجودة عند اقامتها اقامتها المسبوقة بالملك اذ يكفي البينة
سبقه بلحظة لطيفة ولا ولدا منفصلا ويستحق حملا في الاصح تبعا للام
والثاني لا يستحقه لاحتمال كونه لغير مالك الام بوصية ولو اشترى
شيئا فاخذ منه بحجة مطلقة رجع على بائعه بالثمن وقيل لا يرجع الا
اذا ادعى ملكا سابقا على شرائه لاحتمال انتقال الملك من المشتري الى
المدعي ودفع بان الاصل عدم هذا الاحتمال فيستند الملك المشهود به
اليها قبل الشراء ولو ادعى ملكا مطلقا فشهدوا له به مع سببه لم يضر
ما زادوه وان ذكر سببا وهم سببا اخر ضر ذلك للتناقض بين الدعوى
والشهادة وان لم يذكروا السبب قبلت شهادتهم لانهم شهدوا بالمقصود
ولا تناقض فصل اذا قال اجرتك هذا البيت شهر كذا بعشرة
فقال بل اجرتني جميع الدار المشتملة عليه بالعشرة واقاما بينتين بما
قالاه تعارضتا وفي قول يقدم المستاجر لان في بينته زيادة غير البيت و
الاول نفى الترجيح بذلك ويقول على قول السقوط يتحالفان ثم يفسخ
العقد وينفسخ على ما سبق في البيع وعلى المستاجر اجرة مثل ما سكن
في البيت او الدار وتجيء القرعة على الصحيح دون القسمة والوقف
فمن خرجت قرعته عمل بقوله ولو ادعيا اي كل من اثنين شيئا في يد ثالث
انكرهما واقام كل منهما بينة انه اشتراه منه ووزن له ثمنه فان اختلف
تاريخ حكم للاسبق تاريخا والا بان اتحد التاريخ تعارضتا فعلى قول
السقوط يحلف لكل منهما يمينا انه ما باعه وفي الجديد لا تعارض في الثمنين
فيلزمانه وقيل نعم فيحلفه عليهما او على القرعة من خرجت له سلم اليه
الشيء واسترد الاخر ثمنه وعلى القسمة لكل منهما نصف الشيء بنصف الثمن
واسترداد النصف الاخر وعلى الوقف ينتزع الشيء والثمنان من الخصم

او ولا تقاض لاحد منهما

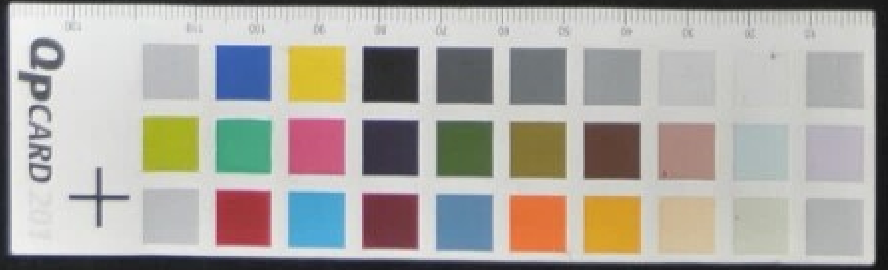


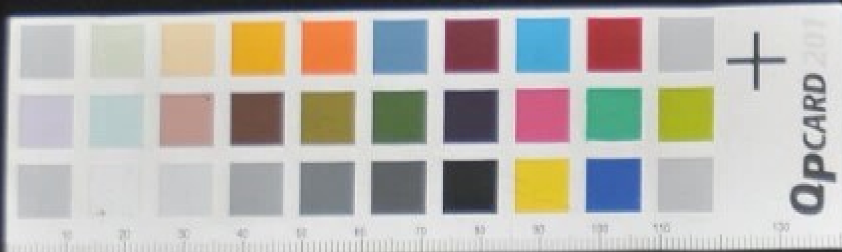


ويوقف الجميع ولو قال كل واحد منهما بعتكه بكذا واقاما اي البينتين
بما قالاه وطالبا بالثمنين فان اتحد تاريخهما تعارضتا فيحلف علي قول
السقوط يمينا وعلي القرعة من خرجت له قضي بثمنه وللاخر تحليف الخصم علي
ثمنه وعلي القسمة لكل نصف ثمنه وكانهما باعاه بثمنين متفقين او
مختلفين وعلي الوقف يوخذ المبيع والثمنان علي ما تقدم ويوقف
الجميع وان اختلف تاريخهما لزمه الثمنان بامكان الجميع بانتقال الملك
عن المشتري الي البايع الثاني بان يبيعه ما بين التاريخين وكذا يلزمه
الثمنان ان اطلقتا او اطلقت احداهما وارخت الاخرى فالاصح للامكان
الجميع والثاني يقول بتعارضهما فيحلف علي قول السقوط يمينا ولا يلزمه
شي من الثمنين وعلي الاقوال الثلاثة ما تقدم ولو مات عن ابنين مسلم و
نصراني فقال كل منهما مات علي ديني فارثه فان عرف انه كان نصرانيا
صدق نصراني بيمينه ان الاصل بقاء كفره فان اقاما بينتين مطلقتين
بما قالاه قدم المسلم لان مع بينته زيادة علم وهو انتقاله من
النصرانية وان قيدت احداهما ان اخر كلامه اسلام وعكسته
الاخرى كقولهم ثالث ثلاثة تعارضتا وكذا ان قيدت بينة النصراني
فقط فعلي قول السقوط يصدق النصراني بيمينه وان لم يعرف دينه واقام كل
منهما بينة انه مات علي دينه تعارضتا اطلقتا او قيدتا بمثل ما ذكر
او اقيدت بينة النصراني فقط ففيه ما تقدم علي الاقوال الاربعة ولو
مات نصراني عن ابنين مسلم ونصراني فقال المسلم اسلمت بعد موته
فالميراث بيننا فقال النصراني بل قبله فلا ارث له صدق المسلم بيمينه
ان الاصل بقاؤه علي دينه وان اقاماهما اي البينتين قالاه قدم
النصراني لان مع بينته زيادة علم بالانتقال الي الاسلام قبل موت الاب
فهي ناقلة والاخرى مستصحبة لدينه فلو اتفقا علي الاسلام الابن

وعلي القرعة فمن خرجت له قرعته فهو له
وعلي القسمة يقسم بينهما نصفين
وعلي الوقف يوقف

في رمضان وقال المسلم مات الاب في شعبان وقال الاخر في شوال
صدق النصراني لان الاصل بقاء الحياة الي الموت والاخري مستصحبة
للحياة ولو مات عن ابوين كافرين وابنين مسلمين فقال كل منهما الوالد
الغر بنيني مات علي دينا صدق الابوان باليمين لان الولد محكوم
بكفره في الابتداء تبعا لهما فيستصحب حتي يعلم خلافه وفي قول يوقف
الامر حتي يتبين او يصطلحوا والتبعية تزول بالبلوغ وفي قول
تصدق الابنان باليمين لان ظاهر الدار الاسلام ولو شهدت بينة
انه اعتق في مرض سالما واخري انه اعتق غانما وكل واحد منهما ثلث
ماله فان اختلف تاريخ للبينتين قدم الاسبق تاريخا وان اتحد التاريخ
اقرع بينهما وان اطلقتا او احداهما قيل يقرع عليهما اقتصر عليه
البغوي وقيل في قول يعتق من كل نصفه ذكره جماعة معظم الامام
قلت المذهب يعتق من كل نصفه الذي هو احد القولين كما في الروضة
كاصلها والله اعلم جمعا بين البينتين ولو شهد اجنبيان انه اوصي
بعتق سالم وهو ثلثه اي ثلث ماله ووارثان حايزان انه رجع عن ذلك
واوصي بعتق غانم وهو ثلثه ثبتت اي الوصية لغانم دون سالم و
ارتفعت التهمة في الشهادة بالرجوع عنه بذكر بدل يساويه
فان كان الوارثان فاسقين لم يثبت الرجوع فيعتق سالم بشهادة
الاجنبيين ومن غانم ثلث ماله اي الموصي اي قدر ثلث ماله بعد
سالم باقرار الوارثين الذي تضمنته شهادتهما له وهو ثلثا ما كان سالما
هلك او غصب من التركة ولو كان الوارثان غير حايزين عتق من غانم
قدر ثلث حصتهما فصل في القايف الملحق
للنسب عند الاشتباه بما خصه الله به من علم ذلك شرط القايف ليعمل
بقوله فيما ذكر مسلم عدل ذكر حر بان يعرض عليه ولد في نسوة ليس فيهن





امه ثم نسوة اخر كذلك ثم في نسوة اخر كذلك ثم في صنف رابع فيهن امه و
يصيب في الكل والاصح الحاق الاب بالام في عرض الولد معه في رجال ويكفي
من الكتفي بالعرض مرة وقال الامام العبرة بغلبة الظن وقد يحصل بدون
ثلاث والاصح اشتراط حر ذكر كالقاضي والثاني لا كالمفتي لا العدد كالقاضي
والثاني يشترط كالمزكي ولا كونه مدلجيا اي من بني مدلج فيجوز كونه من
سائر العرب ومن العجم والمشترطا وقوع ما ورد في الحديث وما روى الشيخان
عن عائشة قالت دخل علي النبي صلى الله عليه وسلم مسرورا فقال الم تري
ان مجززا المدلجي دخل علي فرأى اسامة وزيدا عليهما قطيفة قد
غطيا رؤسهما وقد بدت اقدامهما فقال ان هذه الاقدام بعضها من بعض
فاذا تداعيا مجهولا لقيطا وغيره عرض عليه اي القائف فمن الحقه
به لحقه كما تقدم في كتاب اللقيط وكذا لو اشتركا في وطء لامرأة فولدت ممكنا
منهما وتنازعاه بان وطئا بشبهة كان وجد هاكل بفراشه فظنها زوجته
او وطئا مشتركة لهما او وطئ زوجته فطلق فوطئها اخر بشبهة او في
نكاح فاسد كان نكحها في العدة جاهلا بها او وطئ امته فباعها فوطئها
المشتري ولم يستبرئ واحد منهما وكذا لو وطئ بشبهة منكوحة وولدت
ممكنا منه ومن زوجها يعرض على القائف في الاصح والثاني يلحق الزوج
لانها فراشه فاذا ولدت الموطوءة في المسائل المذكورة لما بين ستة اشهر
واربع سنين من وطئهما ولدا وادعياه عرض عليه اي القائف فمن الحقه
به منهما فان تخلل بين وطئيهما حيضة فللثاني الولد الا ان يكون
الاول زوجا في نكاح صحيح والثاني واطئا بشبهة او في نكاح فاسد
فلا ينقطع تعلق الاول لان امكان الوطء مع فراش النكاح قام مقام نفس
الوطء والامكان حاصل بعد الحيضة وان كان الاول زوجا
في نكاح فاسد انقطع تعلقه في الاظهر لان المرأة لا تصير فراشا في النكاح

الفاسد

للناسد الاجتهد الوطي وسواء فيهما اي المشتركين فيما ذكر اتفقا
اسلاما او حرية ام لا كمسلم وذمي وحر وعبد كما تقدم في كتاب اللقيط

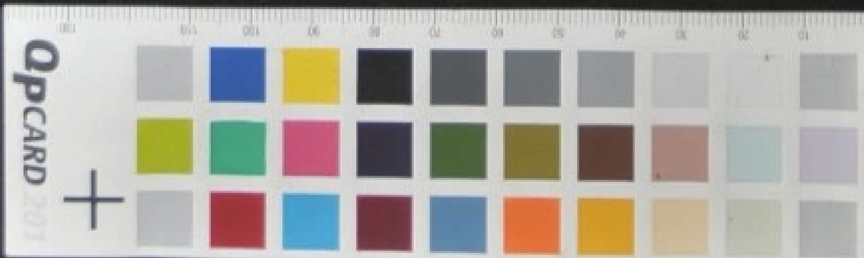
## كتاب العتق

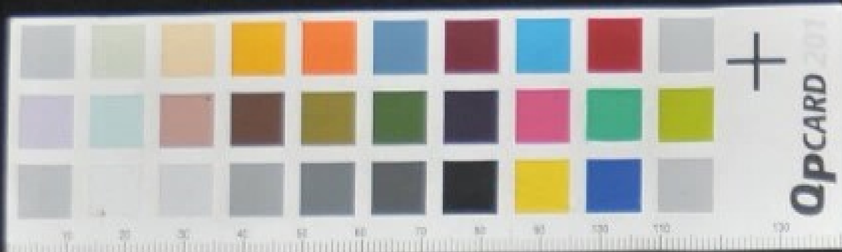
بمعنى الاعتاق انما يصح
من مطلق التصرف فلا يصح من صبي ومجنون وسفيه ويصح من ذمي و
حربي ويصح تعليقه بصفة واضافته الى جزء شايع كالربع او معين
كاليد من الرقيق فيعتق كله دفعة او سراية وجهان وسواء الموسر وغيره
وصريحه تحرير واعتاق وكذا فك رقبة في الاصح لوروده في القرآن
والثاني هو كناية لاستعماله في غير العتق وظاهر ان المراد الصيغ الكلم
المشتملة على المشتقاة من هذه الالفاظ كانت حر او محرر او حررتك
او عتيق او معتق او اعتقتك او فككت الرقبة الى اخره ولا يحتاج الصريح
الى نية ويحتاج اليها الكناية وهي لا ملك لي عليك ولا سلطان اي
لي عليك ولا سبيل اي لي عليك ولا خدمة اي لي عليك انت بفتح التاء
سايبة انت مولاي لاشتراكه من المعتق والمعتق وكذا كل صريح او
كناية للطلاق اي كناية هنا فيما هو صالح فيه بخلاف قوله للعبد
اعتد او استبرئ رحمك ونوى العتق فانه لا ينفذ وقوله للعبد انت
حرة وللامة انت حر صريح ولا اثر للخطاء في التذكير والتانيث ولو قال
عتقك اليك او خيرتك ونوى تفويض العتق اليه فاعتق نفسه في
المجلس عتق وفي الروضة كاصلها الحال بدل المجلس او قال اعتقتك
على الف او انت حر على الف فقبل في الحال كما في الروضة كاصلها او قال له
العبد اعتقني على الف فاجابه عتق في الحال ولزمه الالف في الثلاث
ولو قال بعتك نفسك بالف فقال اشتريته فالمذهب صحة البيع و
يعتق في الحال وعليه الالف والولاء لسيده ونقل الربيع قولا اثبته بعض
دون بعض انه لا يصح ففيه طريقان ولو قال لحامل اعتقتك او

اعتقاد دون حملها عتقا لانه لا يجري منها ولقوة العتق لم يبطل
في الثانية بخلاف البيع فيهما كما تقدم ولو اعتقها اي الحامل عتقا دونها ولو
اعتقهما اعتقا بخلاف في المستثنى فيبطل كما تقدم ولو كانت له والحمل
للاخر لم يعتق احدهما بعتق الاخر وفي الروضة واصلها واواخر الباب في
فتاوى القاضي حسين انه لو قال الجارية وحملها حقيقة اعتق منفصل
كان لغوا لان الاعتاق مالم ينفخ فيه الروح لا يباح واذا كان بينهما
عبد فاعتق احدهما كله او نصيبه عتق نصيبه فان كان معسرا بقي الباقي
لشريكه والا سرى اليه اي الى ما ايسر به وعليه قيمته ذلك يوم
الاعتاق وتقع السراية بنفس الاعتاق وفي قول باداء القيمة وفي
قول ان دفعها اليه بان انها بالاعتاق وان لم يدفعها بان انه
لم يعتق الاصل في ذلك حديث الشيخين من اعتق شركا له في عبد و
كان ماله يبلغ ثمن العبد قوم العبد عليه قيمة عدل فاعطى شركاؤه حصصهم
وعتق عليه العبد والا فقد عتق منه ما عتق وقياس الموسر ببعض الباقي
على الموسر بكله في السراية اليه وقيل لا يسري اليه اقتصارا على الوارد
في الحديث واستيلاد احد الشريكين الموسر يسري وعليه قيمة نصيب
شريكه وحصته من مهر المثل وتجري الاقوال في وقت حصول السراية
فعلى الاول والثالث لا يجب قيمة حصته من الولد وعلى الثاني يجب
ولا يسري تدبير احدهما نصيبه الى الباقي ولا تمنع السراية دين
مستغرق في الاظهر لنفوذ تصرف المدين فيما بيده المملوك له والثاني يقول
هو في الحقيقة غير موسر ولو قال لشريكه الموسر اعتقت نصيبك فعليك قيمة
نصيبي فانكر صدق بيمينه فلا يعتق نصيبه ويعتق نصيب المدعي باقراره
ان قلنا يسري بالاعتاق ولا يسري الى نصيب المنكر ولا يعتق على القولين
الاخيرين ولو قال لشريكه ان اعتقت نصيبك فنصيبي حر بعد نصيبك

فاعتق

فاعتق الشريك وهو موسر سرى الى نصيب الاول ان قلنا السراية بالاعتاق
وعليه قيمته وفي الروضة واصلها وان قلنا بالتبين فكذلك الحكم اذ ثبت
القيمة وان قلنا بالاداء فنصيب المعلق عمن يعتق فيه وجهان احدهما
عنه والثاني عن المعتق وعليه قيمته وبنيا على الوجهين فيما اذا اعتق
احدهما عنه والثاني عن نصيبه بعد اعتاق الاول وقبل الاداء تفريعا على قوله
فواحدهما يعتق عنه والاصح عن الاول وعليه قيمته وقوله وهو موسر
احترز به عن المعسر فلا سراية عليه ويعتق على المعلق نصيبه فلو قال لشريكه
ان اعتقت نصيبك فنصيبي حر قبله فاعتق الشريك فان كان المعلق معسرا
عتق نصيب كل عنه والولاء لهما وكذا ان كان موسرا وابطلنا الدور وهو
الاصح والا اي وصححناه فلا يعتق شيء لانه لو عتق نصيب المنجز لعتق
قبله نصيب المعلق وسرى عليه بناء على ترتيب السراية انه على العتق فلا
يعتق نصيب المنجز فيلزم من القول بعتقه عدم عتقه وفيما ذكر دور وهو توقف
الشيء على ما يتوقف وهو دور لفظي ولو قال في المسالة فنصيبي حر مع عتق
نصيبك فاعتق وقلنا السراية بالاعتاق ففي يعتق على المنجز جميعه او بعضه
ذكر مع لان المعلق شايع عن المعلق والاصح يعتق على كل نصيبه نظرا الاعتبار المعية
لمانع السراية ولو كان عبد لرجل نصفه ولاخر ثلثه ولاخر سدسه فاعتق الا
الاخران بكسر الخاء نصيبهما بالتثنية معا بان علقا العتق بشرط واحد او وكلا
من اعتقهما دفعة واحدة وهما موسران فالقيمة للنصف الذي يسري
اليه العتق عليهما نصفان على المذهب لان سبيلها سبيل الضمان المتلف بعدد
الرؤوس وفي قول من الطريق الثاني القيمة عليهما قدر الملكين كما في نظره في
الشفعة وشرط السراية اعتاقه باختياره فلو ورث بعض ولده لم يسر
عتقه عليه الى الباقي والمريض معسر الا في ثلث ماله فاذا اعتق احد الشريكين نصيبه
في مرض الموت ولم يخرج من الثلث الا نصيبه فلا سراية عليه والميت معسر فلو



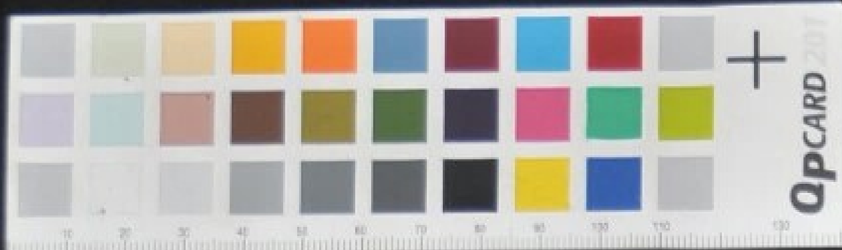


اوصى بعتق نصيبه من عبد فاعتق بعد موته لم يسر وان خرج كله من
الثلث لانتقال المال غير الموصى به بالموت الى الوارث **فصل**
اذا ملك اهل تبرع اصله او فرعه عتق عليه قال صلى الله عليه وسلم لن
يجزي ولد والده الا ان يجده مملوكا فيشتريه فيعتقه اي بالشراء رواه
مسلم وقال تعالى وقالوا اتخذ الرحمن ولدا سبحانه بل عباد مكرمون
دل على نفي اجتماع الولدية والعبدية وسواء في الاصل الذكر والانثى
وان علا وفي الفرع كذلك وان سفل وسواء الملك الاختياري بالشراء
ونحوه والقهري بالارث ولا يعتق غير الاصل والفرع من الاقارب وقوله
تبرع لم يتقيد به مفهوم لما سيأتي من العتق على الصبي والمجنون وليسا
من اهل التبرع ولا يشتري لطفل قريبه الذي يعتق عليه اي لا يصح ان
اشتراه ولو وهب له او وصي له به فان كان كاسبا لزم الولي قبوله و
يعتق على الطفل وينفق عليه من كسبه فالا اي وان لم يكن القريب كاسبا
فان كان الصبي معسرا وجب على الولي القبول ونفقته في بيت المال او
موسرا حرم القبول لئلا يتضرر الصبي بالانفاق عليه ولو ملك في مرض موته
قريبه بلا عوض كان ورثه او وهب له عتق عليه من ثلثه وقيل من راس المال
لحصوله بلا مقابل وعبر في الروضة بالاصح اخذا من قول الرافعي انه اولى
بالترجيح او بعوض بلا محاباة فمن ثلثه يعتق ولا يرث لانه عتق من
الثلث وهو وصية ولا يجمع بينهما وبين الارث فان كان عليه دين فقيل لا يصح
الشراء لانه لا يترتب عليه العتق والاصح صحته اذ لا خلل فيه ولا يعتق
بل يباع للدين فهو مانع من عتقه او بمحاباة فقدرها كهبة فيكون من الثلث
ومحسوب من راس المال كما تقدم والباقي من الثلث ولو وهب لعبد بعض
قريب سيده فقبل وقلنا يستقل به اي بالقبول وهو الاصح المذكور
في باب معاملات العبد عتق وسرى لا على سيده قيمة باقيه لان

الهبة

عتقه

الهبة له هبة لسيده وقوله كقبول السيد وقال في الروضة ينبغي ان لا يسري
لانه دخل في ملكه قهرا كالارث وفيها الحاصلها في كتاب الكتابة قبيل
الحكم الرابع تصحيحه وحكاية الاول وجها في الوسط وفرض المسئلة فيما
اذا لم يتعلق بالسيد لزوم النفقة انتهى والاول جزم به البغوي في
التهذيب هنا وشيخه القاضي الحسين في كتاب اللقطة فصل
اذا اعتق في مرض موته عبدا لا يملك غيره عتق عليه ثلثه لان العتق تبرع
معتبر من الثلث كما تقدم في كتاب الوصايا فان كان عليه دين مستغرق لم
يعتق شيء منه لان العتق وصية والدين مقدم عليها ولو اعتق ثلاثة
لا يملك غيرهم فيهم سواء دفعة كقوله اعتقتكم عتق احدهم بقرعة
بقرعة وكذا لو قال اعتقت ثلثكم او ثلثكم حر ولو قال اعتقت ثلث كل
عبد منكم اقرع بينهم لان اعتاق بعض العبد كاعتاق كله فيكون
كما لو قال اعتقتكم وقيل يعتق من كل ثلثه فقط فلا اقراع والقرعة ان
تؤخذ ثلاث رقاع متساوية ويكتب في اثنين منها رق وفي واحدة عتق
ويدرج في بنادق كما سبق في باب القسمة وتخرج واحدة باسم احدهم فان
خرج العتق عتق ورق الآخران بفتح الخاء او الرق رق واخرجت اخرى
باسم آخر فان خرج العتق عتق ورق الثالث وان خرج الرق رق وعتق
الثالث ويجوز ان يكتب اسماؤهم في الرقاع ثم يخرج رقعة على الحرية فمن
خرج اسمه عتق ورقا اي الباقيان وان كان ثلاثة قيمة واحد مائة وقيمة
آخر مائتان وآخر ثلثمائة اقرع بينهم بسهمي رق وسهم عتق فيكتب
في رقعتين رق وفي واحدة عتق كما تقدم فان خرج العتق لذي المائتين
عتق ورقا اي الباقيان او للثالث عتق ثلثاه ورق باقيه والآخران او
للاول عتق ثم يقرع بين الآخرين بسهم رق وسهم عتق في رقعتين فمن
خرج العتق على اسمه منهما تمم منه الثلث فان كان ذا المائتين عتق نصفه وكذا



ثلثمائة عتق ثلثه ورق الباقي والاخر وان كتب في الرقاع اسماهم
فان خرج على الحرية اسم ذي الثمانية عتق وتمم الثلث بمن خرج اسمه
بعده الى اخر ما تقدم وان كانوا فوق ثلاثة وامكن توزيعهم بالعدد
والقيمة في جميع الاجزاء كستة قيمتهم سوا جعلوا اثنين اثنين اي
جعل كل اثنين منهم جزءا وفعل كما سبق في الثلاثة المتساوية القيمة
او بالقيمة دون العدد كستة قيمة احدهم مائة وقيمة اثنين مائة
وقيمة ثلاثة مائة جعل الاول جزءا والاثنان جزءا والثلاثة جزءا
واقرع بينهم كما تقدم وفي عتق الاثنين ان خرج وافق ثلث العدد لا
القيمة فقوله دون العدد صادق ببعض الاجزاء في مقابلة بالمثبت قبله
في جميع الاجزاء ولا يتاتي التوزيع بالعدد دون القيمة وان تعذر بالقيمة
مع العدد باربعة قيمتهم سوا ففي قول يجزئون ثلاثة اجزاء ويجعل
جزءا واحدا جزءا واثنان جزءا فان خرج العتق لواحد عتق ثم
اقرع لتتميم الثلث بين الثلاثة اثلاثا كما صرح به في التهذيب ومن خرج
له سهم العتق عتق ثلثه او خرج العتق لاثنين رق الاخران ثم اقرع
بينهما اي الاثنين فيعتق من خرج له العتق وثلث الاخر وفي قول
يكتب الاسم كل عبد في رقعة ويخرج على الحرية رقعة ثم اخرى فيعتق
من خرج اولا وثلث الثاني قلت كما قال الرافعي في الشرح اظهرهما
الاول والله اعلم والقولان في استحباب وقيل ايجاب قال في
الروضة كاصلها وهو مقتضى كلام الاكثرين والاصل في القرعة ما روى
مسلم عن عمران ابن الحصين ان رجلا من الانصار اعتق ستة اعبد مملوكين
له عند موته لم يكن له مال غيرهم فدعا بهم رسول الله صلى الله عليه وسلم فجزأهم
اثلاثا ثم اقرع بينهم فاعتق اثنين وارق اربعة والظاهر تساويهم في
ثلاث في القيمة واذا اعتقنا بعضهم بقرعة فظهر مال وخرج كلهم من

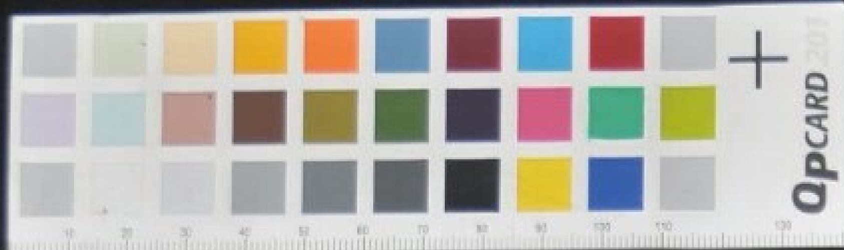
الثالث

الثلث عتقوا ولهم كسبهم من يوم الاعتاق ولا يرجع الوارث بما انفق
عليهم اذ لا موجب للرجوع به وان خرج بما ظهر عبد اخر فيما اذا اعتق من ثلاثة
واحد اقرع بين الباقين فمن خرج له العتق عتق ومن عتق بقرعة حكم
بعتقه من يوم الاعتاق و تعتبر قيمته حينئذ وما كسبه من يومئذ غير محسوب
من الثلث ومن بقي رقيقا قوم يوم الموت وحسب من الثلثين هو وكسبه
الباقي قبل الموت لا الحادث بعده لانه ملك الوارث فلو اعتق ثلاثة لا
يملك غيرهم قيمة كل منهم مائة فكسب احدهم مائة قبل الموت اقرع
بينهم فان خرج العتق للكاسب عتق وله المائة وان خرج لغيره عتق
ثم اقرع بين الباقين الكاسب وغيره فان خرجت القرعة لغيره عتق ثلثه
لضميمة مائة الكسب فان خرجت القرعة للكاسب عتق ربعه
ثم ربع كسبه ويكون للوارث الباقي منه ومن كسبه مع العبد الاخر وذلك مائتان
وخمسون ضعف ما للاول اذا اسقطت ربع كسبه وهو خمسة وعشرون يبقى من
كسبه خمسة وسبعون بضافة الى قيمة العبيد الثلاثة يصير المجموع ثلثمائة
وخمسة وسبعون ثلثاها مائتان وخمسون للورثة والباقي مائة وخمسة
وعشرون للعتق ويستخرج ذلك بطريق الجبر والمقابلة وهو ان يقال عتق من العبد
الثاني شيء وتبعه من كسبه مثله سيقى للورثة ثلثمائة الا شيئين يعدل مثلي ما عتق
وهو مائة وشيء فمثلاه مائتان وشيئان وذلك يعدل ثلثمائة الا شيئين
فيجبر ويقابل فمائتان واربعة اشياء تعدل ثلثمائة تسقط منهما المائتين
يبقى مائة تعدل اربعة اشياء فالشيء خمسة وعشرون فعلم ان الذي عتق
من العبد ربعه وتبعه ربع كسبه وذكر في المحرر طريقة الجبر والمقابلة

## فصل

في الولاء من عتق عليه رقيق باعتاق او كتابة او تدبير او
استيلاد او قرابة او سراية فولاؤه له اما في الاعتاق فلحديث الشيخين
انما الولاء لمن اعتق واما بغيره فبالقياس عليه ثم لعصبته لا لورثته فالاقرب لحديث





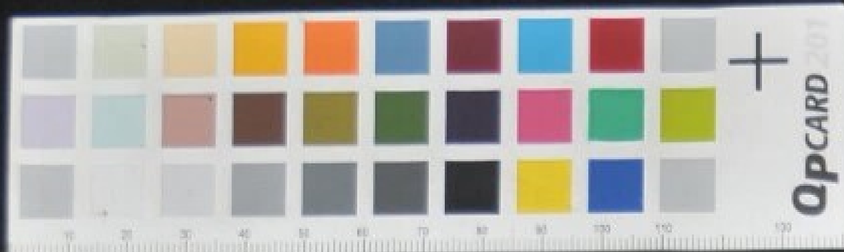
الولاء لحمة كلحمة النسب رواه ابن حبان وابن خزيمة والحاكم وقال صحيح
الاسناد ويترتب على الولاء الارث وقد صرح به في المحرر ولا ترث امرأة
بولاء الا من عتيقها واولاده وعتقائه وقد تقدم ذلك في كتاب
الفرائض فان عتق عليها ابوها ثم اعتق عبدا فمات بعد موت الاب
بلا وارث فماله للبنت لانها معتقة معتقها والولاء لاعلى العصبات
كابن المعتق مع ابن ابنه ومن مسه رق فلا ولاء عليه الا لمعتقه وعصبته
فلا ولاء عليه لمعتق احدهما من اصوله وصورته ان يكون رقيقا
من رقيق او حر واعتق الولد ابوه او امه ولو نكح عبد معتقة فاتت
بولد فولاؤه لمولى الام لانه عتق بعتقها فان اعتق الاب انجر الولاء
الى مواليه ولو مات الاب رقيقا وعتق الجد انجر الى مواليه فان عتق الجد
والاب رقيق انجر الى مواليه ايضا فان اعتق الاب بعده انجر من موالي الجد
الى مواليه وقيل لا ينجر الى موالي الجد بل يبقى لمولى الام حتى يموت الاب
فينجر الى موالي الجد ولو ملك هذا الولد اباه جر ولاء اخوته لابيه من
موالي الام اليه وكذا ولاء نفسه في الاصح كما لو اعتق الاب غيره ثم يسقط
ويصير حرا لا ولاء عليه قلت كما قال الرافعي في الشرح الاصح المنصوص لا يجره و
الله اعلم لانه لا يمكن ان يكون له على نفسه ولاء

## كتاب

التدبير هو تعليق عتق بالموت الذي هو دبر الحياة صريحه انت حر بعد
موتي او اذا مت او متى مت فانت حر او اعتقتك بعد موتي وكذا دبرتك
او انت مدبر على المذهب المنصوص لاشتهاره في معناه وفي قول من طريق
ثان يخرج من الكناية هو كناية لخلوه عن لفظ العتق والحرية وتصح بكنا ية
عتق مع نية كخليت سبيلك بعد موتي بنية العتق ويجوز التدبير
مقيدا كان مت في ذا الشهر او المرض فانت حر فان مات على الصفة
المذكورة عتق والا فلا ومعلقا كان دخلت الدار فانت حر بعد

موتي

موتي فان وجدت الصفة ومات عتق والا فلا ويشترط الدخول
قبل موت السيد في حصول العتق فان قال ان مت ثم دخلت الدار فانت حر
اشترط الدخول بعد الموت في حصول العتق وهو على التراخي وليس
للوارث بيعه قبل الدخول وله كسبه ولو قال اذا مت ومضى شهر فانت
حر فللوارث استخدامه في الشهر لا بيعه لحق الميت ولو قال ان شئت
فانت مدبر او انت حر بعد موتي ان شئت اشترطت المشيئة متصلة
اي على الفور فان قال متى شئت بدل ان شئت فللتراخي ويشترط المشية
في الصورتين قبل موت السيد ولو قالا لعبدهما اذا متنا فانت حر لم يعتق
حتى يموتا معا او مرتبا فان مات احدهما فليس لوارثه بيع نصيبه ولهما
اجارته ثم عتقه بموتهما معا قيل عتق تدبير والصحيح لا التعليق بموتيهما فهو
عتق لحصول الصفة وفي موتهما مرتبا قيل لا تدبير والصحيح ان بموت احدهما
يصير نصيب الاخر مدبرا ونصيب الميت لا يكون مدبرا ولا يصح تدبير مجنون وصبي
لا يميز وكذا مميز في الاظهر والثاني قال لا تصح فيه ويصح من سفيه اي
محجور عليه بسفه لصحة عبارته وكافر اصلي حربي او ذمي وتدبير المرتد
يبنى على اقوال ملكه فعلى قول بقائه يصح وزواله لا يصح ووقفه
هو الاظهر ان اسلم بان صحته وان مات مرتدا بان فساده ولو دبر ثم ارتد
لم يبطل تدبيره على المذهب والطريق الثاني يبطل والثالث يبنى على اقوال
ملكه ملكه ان بقي لم يبطل او زال بطل او وقف وقف ووجه الطريق الثاني بانه لو
بقي التدبير لنفذ العتق به من الثلث وشرط ما ينفذ من الثلث بقاء الثلثين
للورثة ومال المرتد فيء لا ارث ودفع بان شرط سلامة الثلثين للمستحقين
من ورثته او غيرهم ولو ارتد المدبر لم يبطل تدبيره فلو مات السيد قبل موته
عتق ولحربي حمل مدبره الكافر الكائن في دار الاسلام الى دارهم علاقة
مطالبته الكافر من غير رضاه لاستقلاله ولو كان لكافر عبد مسلم فدبره



نقض تدبيره هي ابطل وبيع عليه لانه مامور بازالة الملك عنه وهو لا يحصل
بالتدبير كما ذكره الرافعي في الشرح في كتاب الذهب في اثنان تعليق ولم يذكر
المسئلة هنا ولا هي في الروضة ولو دبر كافر كافرا فاسلم العبد ولم يرجع
السيد في التدبير بالقول بناء على القول بصحة الرجوع به الاقرب نزع العبد
من يده وجعل عند عدل دفعا للذل عنه وصرف كسبه اليه اي الى السيد
وهو باق على تدبيره لا يباع عليه ويبطل التدبير دفعا الاذى لانه وجه
الاول يتوقع الحرية فان رجع السيد في التدبير بالقول وجوزنا
الرجوع به بيع عليه جزما وظاهر ان ابيع عليه حيث لم يزل ملكه ببيع
او غيره وله اي السيد بيع المدبر لانه صلى الله عليه وسلم باع مدبر رجل
من الانصار رواه الشيخان والتدبير تعليق عتق بصفة وفي قول
وصية للعبد بعتقه فلو باعه السيد ثم ملكه لم يعد التدبير على الاظهر
المذهب وفي قول على قول التعليق يعود على قول عود الحنث في اليمين
ولو رجع عنه بقول كابطلته فسخته نقضته رجعت فيه صح ان قلنا
وصية والا فلا يصح ولو علق عتق مدبر بصفة صح تعليقه وعتق
بالاسبق من الموت والصفة ففي الموت العتق بالتدبير وفي الصفة بالصفة
ولا يكون رجوعا عن التدبير فان اولدها بطل تدبيره لان الاستيلاد اقوى
منه ولا يصح تدبير ام ولد اذ لا فائدة فيه ويصح تدبير مكاتب و
وكتابة مدبر فيكون الواحد منهما مدبرا مكاتبا فيعتق بالاسبق من موت السيد
واداء النجوم وذلك في الثاني مبني على الاظهر ان التدبير تعليق عتق
بصفة فان قلنا وصية بطل بالكتابة ويبطل ايضا اذا اديت النجوم قبل
موت السيد فان مات قبل ادائها ففي المسئلة الاولى ومثلها الثانية قال
الشيخ ابو حامد تبطل الكتابة وكذا قال الشيخ في التنبيه وفي
التهذيب ارتفعت وقال ابن الصباغ لا تبطل كما لو اعتق السيد مكاتبه

ويجل